

La Clause dite de “Direction du Procès” dans les Polices d’Assurances de Responsabilité

THÈSE POUR LE DOCTORAT EN DROIT

Présentée et soutenue le 25 Mai 1936, à 14 heures

PAR

Paul NAUD

JURY DE LA THÈSE

Président : M. M. PICARD, professeur

Suffragants { MM. MOREL, professeur
AMIAUD, —

PARIS

LIBRAIRIE GÉNÉRALE DE DROIT & DE JURISPRUDENCE

Ancienne Librairie Chevalier-Marescq et C^e et Ancienne Librairie F. Pichon réunies

R. PICHON ET R. DURAND-AUZIAS, ADMINISTRATEURS

Librairie du Conseil d'Etat et de la Société de Législation comparée

20, RUE SOUFFLOT (5^e ARR^e)

1936

Tous droits réservés

THÈSE POUR LE DOCTORAT

***La Faculté n'entend donner aucune approbation
ni improbation aux opinions émises dans les thèses ;
ces opinions doivent être considérées comme propres
à leurs auteurs.***

La Clause dite de “Direction du Procès” dans les Polices d'Assurances de Responsabilité

THÈSE POUR LE DOCTORAT EN DROIT

Présentée et soutenue le 25 Mai 1936, à 14 heures

PAR

Paul NAUD

JURY DE LA THÈSE

Président : M. M. PICARD, professeur

Suffragants { MM. MOREL, professeur
AMIAUD, —

PARIS

LIBRAIRIE GÉNÉRALE DE DROIT & DE JURISPRUDENCE

Ancienne Librairie Chevalier-Marescq et C^e et Ancienne Librairie F. Pichon réunies

R. PICHON ET R. DURAND-AUZIAS, ADMINISTRATEURS

Librairie du Conseil d'Etat et de la Société de Législation comparée

20, RUE SOUFFLOT (5^e ARR⁶)

1936

Tous droits réservés



LA CLAUSE dite de "DIRECTION DU PROCÈS" dans les Polices d'Assurances de Responsabilité

INTRODUCTION

§ 1. — DÉFINITION

Les polices d'assurances de responsabilité contiennent en général une clause qu'il est convenu d'appeler « *Clause de direction du procès* ». Aux termes de cette clause, l'assuré confie à l'assureur la direction des procès auxquels il peut se trouver intéressé, quand sa responsabilité, couverte par la garantie de la police, est susceptible d'être mise en jeu. La clause se rencontre aussi bien dans les polices couvrant la responsabilité des accidents du travail que dans les polices de droit commun : on la trouve, en particulier, en ce qui concerne cette dernière catégorie, dans toutes les combinaisons d'assurances de responsabilité civile : police « automobile », police « chevaux et voitures », police « responsabilité civile générale », police « responsabilité civile des agriculteurs », police dite « risque des travaux », etc... Nous consacrerons au titre premier une étude spéciale à l'intérêt que présente la clause, soit pour l'assureur, soit pour l'assuré ⁽¹⁾ ;

(1) V. infra, p. 18 et suiv.

mais nous ne croyons pas inutile de préciser dès maintenant, à l'aide d'un exemple très simple, les conditions dans lesquelles interviendra son fonctionnement.

Voici par exemple qu'un automobiliste A, assuré à la Compagnie X contre la responsabilité des accidents causés aux tiers, entre en collision avec un automobiliste B ; l'un et l'autre ont des dégâts matériels à leurs véhicules ; l'un et l'autre adressent immédiatement à leurs Compagnies d'assurances respectives une déclaration régulière d'accident. A partir de ce moment s'ouvre en général une période plus ou moins longue, durant laquelle on cherchera de part et d'autre à régler le sinistre à l'amiable. Ou bien la Compagnie X estime que son assuré A est seul responsable de l'accident ; elle doit alors se résoudre à payer les dégâts occasionnés par A à la voiture de B. Ou bien la Compagnie, considérant que A et B ont tous deux commis une faute, soutient qu'il y a partage de responsabilités et tente de réaliser une transaction. Ou bien, enfin, la Compagnie croit pouvoir soutenir utilement que A, n'ayant pas commis de faute, n'est aucunement responsable de l'accident ; elle résistera alors aux prétentions de B, sur lequel elle espère pouvoir rejeter la responsabilité. Mais si l'entente amiable n'est pas possible, il y a bien des chances pour qu'un procès intenté par B termine la contestation. C'est dans cette éventualité que figure dans la police la clause confiant à l'assureur la direction exclusive du procès ⁽²⁾.

(2) Cet exemple peut laisser supposer que l'assureur n'agira jamais qu'en qualité de défendeur. Il y a là en réalité une question qui se pose et que nous examinerons plus loin. V. infra, p. 65 et suivantes.

Quel va être dès lors le contenu de cette clause ? Qu'il nous suffise pour l'instant d'en donner une idée en indiquant à titre d'exemple comment elle est rédigée, précisément dans la police de responsabilité la plus répandue, la police automobile. La clause est généralement ainsi conçue :

« *Quelle que soit la cause des procès, quelle que soit la juridiction compétente, la compagnie, qu'elle soit demanderesse ou défenderesse, aura la direction exclusive de l'instance. Par la signature du présent contrat, elle est substituée à l'assuré qui lui donne à cet effet tous pouvoirs nécessaires et s'engage à les renouveler toutes les fois qu'il en sera requis.*

« Elle aura seule le droit de transiger avec les tiers lésés et sera déchargée de toute garantie en cas de transaction faite sans son concours ou en cas de reconnaissance ou d'acceptation de responsabilité. (Art. 52 de la loi du 13 juillet 1930.)

« En cas de contestation avec les tiers ou de poursuites de la part du Ministère Public, l'assuré doit remettre immédiatement à la compagnie tous avis, lettres, convocations, notes judiciaires ou extrajudiciaires qui lui seraient remis ou signifiés personnellement ou à ses préposés. En cas de simple retard dans la transmission des pièces, l'assuré devra à la compagnie une indemnité proportionnée au préjudice qu'elle aura subi de ce fait (art. 24, paragraphe 2 de la loi du 13 juillet 1930.)

« En cas d'action pénale dirigée contre l'assuré, la compagnie se réserve la faculté d'intervenir et de diriger la défense, sans cependant y être contrainte »

Il y a beaucoup de choses dans cette formule. Mais à vrai dire, la clause de direction du procès proprement dite y occupe peu de place. Quand on parle en effet de clause de direction du procès, on entend par là les quelques lignes qui font l'objet du premier alinéa ; tout le reste est un commentaire ; ce commentaire est lui-même un ensemble de diverses clauses destinées à faciliter le fonctionnement de la clause de direction proprement dite ⁽³⁾.

§ 2. — LA CLAUSE DE DIRECTION PROPREMENT DITE.

Il n'est pas douteux que la clause est licite. C'est là un caractère de la clause qu'il suffit d'enregistrer purement et simplement, puisqu'il se dégage nettement des décisions de jurisprudence, notamment des suivantes : Paris, 28 juin 1887. S. 1890. 2. 92. — Toulouse, 3 mai 1888, S. 1890. 2. 94. *Req.*, 11 avril 1902.

(3) Il est bien entendu, comme nous l'avons dit, que la forme de rédaction n'est pas sacramentelle, mais le fond reste toujours le même. A titre d'exemple, voici la façon quelque peu différente dont la clause de direction du procès proprement dite est parfois rédigée :

« En cas de contestation avec les tiers lésés, le procès sera suivi
« au nom du souscripteur par les soins de la compagnie, à la-
« quelle ce dernier donne tous pouvoirs à cet effet, avec engage-
« ment de les renouveler à toute réquisition (comme prévu ci-
« dessus.) »

Ou bien : « La compagnie a la direction exclusive des procès
« sous le nom de l'assuré ; celui-ci lui donne par ces présentes
« tous pouvoirs à cet effet et s'engage à les lui renouveler par
« acte spécial s'il en est requis. »

Il faut ajouter que, dans la police couvrant la responsabilité des accidents du travail (loi du 9 avril 1898), la clause est rédigée de façon un peu différente. Il est dit que « la compagnie étant subs-
« tituée au souscripteur pour le règlement des indemnités dues
« aux victimes d'accidents ou à leurs ayants droit, a seule la di-
« rection des règlements de sinistres et des procès. Aucun règle-
« ment ne peut être fait en dehors d'elle », etc...

D. P. 1902. 1. 246, note de M. Feuilloley. *S.* 1902. 1. 341. Civ. 10 mai 1909. *D. P.* 1909. 1. 317. Motifs Civ. 28 octobre 1918-13 décembre 1921. *D. P.* 1922. 1. 38. — Rouen, 19 janvier 1933, *Rev. Gén. Ass. Ter.* 1933. 368. Trib. Civ. Clermont-Ferrand, 16 octobre 1933 *ibid.* 1934. 373, et sur appel, Riom, 27 octobre 1934 *ibid.* 1935. 77 : « Attendu, dit notamment ce « dernier arrêt, que le caractère licite des clauses par « lesquelles une compagnie d'assurance se réserve de « diriger et de suivre les procès, ne saurait être con- « testé, tout au moins en matière civile. » Les Tribu- naux peuvent ne pas être toujours d'accord sur la so- lution à donner à telle ou telle question que soulève la clause de direction, mais ils le sont du moins pour reconnaître soit implicitement, soit explicitement, que la clause est licite. Qu'il nous suffise de retenir cette conclusion.

Essayons, après avoir pris un premier contact avec la clause, de préciser l'intérêt que présente son étude. Permettons-nous toutefois une remarque : cette clause est particulière aux assurances de responsabilité ⁽⁴⁾. Ces assurances, comme leur nom l'indique, sont des- tinées :

A) En *droit commun*, à garantir le paiement aux tiers lésés des indemnités mises à la charge d'un indi- vidu reconnu civilement responsable. (Nous disons bien civilement responsable parce que l'assureur ne peut couvrir que la responsabilité civile et pas du tout la

(4) Cf. R. DEMOGUE : *La direzione dei processi da parte degli assi- curatori e suoi corollari, Assicurazioni*, 1934, I, p. 29. M. Demogue fait cette remarque : « Teoricamente, la direzione del processo da parte dell' assicuratore si concepisce non solamente nelle assicu- razioni di responsabilità nelle quali l'assicurato è convenuto contro il terzo danneggiato, ma anche nelle assicurazioni di cose, in cui l'assicurato può avere, in virtù della legge, un' azione, contro il terzo responsabile del sinistro. »

responsabilité pénale qui demeure une charge personnelle de l'assuré.) (5).

B). En matière *accidents du travail*, à garantir le paiement aux ouvriers ou employés des indemnités mises à la charge du patron par la loi du 9 avril 1898.

Si nous laissons de côté ce second chef de responsabilité, de nature toute particulière, puisque la notion de risque y est substituée à celle de faute, il reste qu'en matière civile, l'assureur prend la place de l'assuré quant au paiement des indemnités. Or, il est bien évident que l'assureur ne peut être appelé à payer que si la responsabilité de son assuré ne fait pas de doute. Son intérêt à discuter la responsabilité est évident ; c'est lui, en définitive, assureur, qui sera appelé à payer ; il entend donc pouvoir discuter le cas échéant, et pouvoir discuter seul, avec quiconque prétendra réclamer à l'assuré le montant de la réparation civile susceptible de tomber sous le coup de la garantie du contrat ; à cet effet, il se fait donner *mandat* par l'assuré de diriger *éventuellement* le procès. Voilà donc la notion responsabilité passant au premier rang ; la garantie de cette responsabilité qui fait l'objet même du contrat d'assurance permet déjà de mettre en évidence pourquoi la clause de direction est particulièrement nécessaire dans les polices de cette nature.

Si nous voulons maintenant préciser l'intérêt que peut présenter l'étude d'une telle clause, nous ajou-

(5) C'est pourquoi l'assureur exclut toujours de la garantie du contrat le paiement de l'amende qui, étant une condamnation pénale, ne peut être couverte.

terons à la remarque précédente les deux considérations suivantes :

1° D'abord, la clause, en apparence si simple, apparaît être la source de plusieurs difficultés, quand on la regarde d'un peu plus près. Ces difficultés constituent autant de questions diverses qu'il sera cependant possible de grouper sous plusieurs chefs. Or, nous verrons que l'une des rares questions sur lesquelles l'accord paraît à peu près réalisé, est celle qui est soulevée par la nature de la clause ; on reconnaît que la clause est un mandat donné par l'assuré à l'assureur. Et ce qui n'est pas moins frappant cependant, c'est que la jurisprudence, qui admet en principe la notion de mandat, ne paraît pas avoir tiré de cette idée beaucoup de conséquences. Il semble pourtant logique, puisqu'on a pour une fois la chance d'avoir pour point de départ une notion juridique non controversée, d'essayer, au moins dans la mesure du possible, de se servir de cette notion. C'est là une expérience que nous oserons tenter chaque fois qu'il se pourra. Nous ne prétendons pas qu'elle servira toujours à résoudre les difficultés qui se présenteront ; peut-être aidera-t-elle du moins à préciser les solutions.

L'une de ces difficultés, toujours actuelle et non des moindres, tient à ce qu'on peut appeler le caractère *facultatif* ou *obligatoire* de la clause : l'assureur est-il, en vertu de la clause, tenu, le cas échéant, de diriger le procès ? Peut-il, au contraire, exercer un droit d'option lui laissant toute liberté d'accepter ou de refuser d'assumer cette direction ? Ce très important problème nous obligera à pénétrer intimement

les volontés respectives de l'assureur et de l'assuré.

Les difficultés se rencontreront encore quand il s'agira d'aborder le problème des effets de la clause de direction. Si, à la vérité, aucune difficulté ne naît de ces effets en tant qu'ils se produisent à l'égard de l'assuré, il n'en est pas de même à l'égard de l'assureur. Alors se poseront deux questions fondamentales : celle de savoir si l'assureur peut agir à son gré comme *demandeur* ou comme *défendeur* ; celle aussi de savoir si l'option exercée par l'assureur, à supposer qu'elle existe, produit un *effet définitif*. Enfin il faudra aborder le plus important de tous les problèmes, celui de l'appel susceptible d'être interjeté par l'assureur.

2° Un deuxième intérêt de cette étude est suscité par l'intervention récente sur quelques points de notre matière, de la loi du 13 juillet 1930, relative au contrat d'assurance terrestre. Nous allons préciser ce point en disant quelques mots des *accessoires de la clause*.

§ 3. LES ACCESSOIRES DE LA CLAUSE

Nous avons expliqué précédemment que la clause de direction du procès proprement dite se trouve réduite à un alinéa très court figurant en tête de la clause beaucoup plus longue dont nous avons donné un exemple. Tout le reste de cette clause est en réalité constitué par un ensemble de trois autres clauses juxtaposées ; l'une est celle par laquelle l'assureur fait défense à l'assuré de reconnaître sa responsabilité ; une autre, celle par laquelle il lui interdit de

transiger hors sa présence et sans son concours ; la dernière, celle par laquelle il l'invite à lui transmettre immédiatement un certain nombre de pièces. Sans doute, peut-on prétendre faire entrer dans les effets de la clause de direction proprement dite, l'ensemble de ces trois obligations. Il nous semble cependant que ces trois clauses ne sont pas des effets *directs*, *immédiats*, de la clause de direction ; nous voulons dire qu'elles ne peuvent se concevoir comme des effets de la clause de direction qu'à la condition d'être formellement précisées dans la police ; à défaut de leur insertion dans la police, il serait sans doute permis de dire que l'assuré n'est pas obligé de transmettre les pièces et qu'il ne lui est pas interdit de reconnaître sa responsabilité ou de transiger tout seul. Ces trois clauses sont donc bien plutôt des accessoires indispensables de la clause de direction du procès, des *satellites*, destinés à favoriser un meilleur fonctionnement de la clause ; théoriquement, la clause de direction pourrait être stipulée seule ; pratiquement, sa *mise en œuvre* est facilitée par l'adjonction en réalité indispensable des trois clauses susvisées. C'est donc dans cet esprit qu'il y a lieu, estimons-nous, d'étudier l'ensemble de ces trois clauses qui, pour apparaître indépendantes, n'en sont pas moins liées inévitablement à la clause de direction. Si, en pure logique, l'existence de la clause de direction peut se concevoir sans elles, l'existence de celles-ci, par contre, ne peut se comprendre sans celle de la clause de direction.

Une autre raison de rapprocher ces trois clauses

pour les étudier ensemble tient à l'intervention de la loi du 13 juillet 1930 en la matière ; les deux premières d'entre elles, en effet, sont les deux seuls points de toute notre matière sur lesquels cette loi ait apporté quelques éclaircissements ; et quand nous disons éclaircissements, le terme n'est pas très exact ; ce sont plutôt de nouvelles difficultés qu'a fait apparaître sinon l'article 24, au moins l'article 52 de la loi de 1930.

§ 4. ELABORATION DU PLAN

Les explications qui précèdent sont suffisantes pour nous permettre d'indiquer maintenant les grandes lignes de notre plan :

Nous réunirons dans un titre premier l'étude de la nature et des caractères de la clause de direction.

Dans un titre deuxième, nous aborderons l'examen des effets de la clause à l'égard de l'assuré et de l'assureur.

Il nous restera enfin, dans un titre troisième, à parler, à propos du fonctionnement de la clause de direction proprement dite, des trois autres clauses dont nous venons de donner un rapide aperçu.

TITRE PREMIER

Nature et Caractères de la Clause

CHAPITRE PREMIER

NATURE DE LA CLAUSE

SECTION I.

LA CLAUSE EST UN MANDAT

Presque toujours, il faut bien le dire, quand on veut déterminer la nature juridique d'une institution, on est obligé de déformer en les forçant les cadres qui existent déjà pour y faire entrer la notion nouvelle que l'on cherche à qualifier. Mais ici, le but que nous poursuivons ne consiste pas, à vrai dire, à qualifier une institution nouvelle ; la clause de direction du procès est une clause contractuelle qui fait partie d'une convention plus large, le contrat d'assurance ; il s'agit de rechercher si, dans le contrat d'assurance, cette clause ne constitue pas un contrat d'une nature particulière, susceptible, en raison de son caractère spécial, d'influer sur les rapports de l'assuré et de l'assureur. On est ainsi amené à isoler la clause de direction du procès pour l'étudier en elle-même. Cette recherche nous paraît être d'un intérêt pratique certain. Si nous parvenons en effet à

dire : le lien de droit créé entre l'assuré et l'assureur, comme conséquence de la nature de la clause, est tel, nous pourrions peut-être espérer avoir là une base juridique sûre, un point de départ certain, d'une efficacité suffisante pour permettre de préciser les effets de la clause sur les rapports de l'assuré et de l'assureur.

Disons-le : la clause est un mandat ; un mandat donné par l'assuré à l'assureur. Jurisprudence et doctrine sont d'accord sur ce point. Les jugements et les arrêts donnent naturellement des solutions d'espèces ; sans doute, ceux qui ont eu à se prononcer d'une façon quelconque sur la clause de direction du procès, n'ont-ils pas eu tous à donner leur opinion sur la nature de la clause, mais du moins, n'en trouve-t-on pas qui aient dit d'une façon certaine : il n'y a pas mandat. On peut en effet classer en trois groupes les décisions de jurisprudence, et l'on est conduit aux solutions suivantes :

1° Certaines décisions parlent de mandat ⁽¹⁾.

2° Certaines autres font allusion à l'idée de mandat sans se prononcer expressément sur la question ;

(1) Lyon, 22 décembre 1932, *Rev. Gén. Ass. Ter.*, 1933, 366 : « Attendu.... qu'au surplus le *mandat général* qui en dériverait ne saurait valoir à cet effet particulier. »

Trib. Civ. Clermont-Ferrand, 16 octobre 1933, *Rev. Gén. Ass. Ter.*, 1934, 373 : « Attendu, que le demandeur fait grief à la Zu-
« rich..., en interjetant appel, d'avoir dépassé les limites de son
« mandat... ».

Riom, 27 octobre 1934, *Rev. Gén. Ass. Ter.*, 1935, 77, sur appel
du jugement Trib. Civ. Clermont-Ferrand, ci-dessus : « Attendu...
« que Magard... soutient... que (la Comp. la Zurich) a en fait
« méconnu le *mandat* qui lui a été donné de représenter l'as-
« suré... »

il y a dans leur façon de s'exprimer une certaine réticence, une certaine timidité ⁽²⁾.

3° D'autres enfin ne disent rien du tout ; elles n'abordent pas la question ⁽³⁾.

Mais, à notre connaissance, aucune décision ne constate, en termes précis, qu'il n'y a pas mandat.

Les auteurs eux-mêmes se prononcent ou ne se prononcent pas sur la question, mais il est certain que ceux qui l'abordent se montrent favorables à l'idée de mandat ⁽⁴⁾.

(2) Douai, 5 juillet 1932. *Rev. Gén. Ass. Ter.* 1933, 143 : « Attendu... qu'au delà de la garantie prévue par la convention, la « sorte de mandat qu'elle (la clause) constitue, cesse d'être établie « dans l'intérêt commun des parties, et qu'à défaut d'un accord « préalable certain, l'assuré ne peut, à son insu, être soumis par « son propre *mandataire*, au risque d'une aggravation éventuelle « de son sort... »

Alger, 5 avril 1933. *Rev. Gén. Ass. Ter.*, 1933, 858, S., 1933.

2. 151 : « Attendu, sans qu'il soit nécessaire de définir la nature « juridique de la convention par laquelle l'assureur entend assu- « mer seul la direction du procès fait à son assuré... ». Voilà qui est curieux : un arrêt qui entrevoit bien la question, mais qui estime superflu de définir la nature de la clause.

(3) Ce sont évidemment le plus grand nombre, et cela n'est pas étonnant ; la notion de mandat, même pour les décisions qui en ont expressément parlé, ne paraît à aucun moment avoir été une notion susceptible d'entraîner des effets sur les rapports juridiques de l'assuré et de l'assureur. Et ceci nous étonne un peu ; à quoi bon parler de mandat si l'on ne doit pas essayer tout au moins de faire produire à ce contrat, aussi bien en cette matière que dans une autre, ses effets normaux. Si l'on reconnaît qu'il y a mandat, il semble à tout le moins logique d'essayer de se servir de cette idée pour en tirer des conséquences.

(4) M. M. PICARD admet qu'il y a mandat. Il emploie fréquemment le terme, notamment dans les notes et commentaires suivants : commentaire sur Lyon, 22 décembre 1932, préc. : « Le « mandat général résultant de la police d'assurance... ». Note sous Lyon, 1^{er} mars 1933, *Rev. Gén. Ass. Ter.*, 1933, 574 : « On peut se « demander si le mandat donné par l'assuré dans la police... ». — Note sous Alger, 5 avril 1933, préc., où, parlant de l'assureur, l'auteur déclare : « Il agit comme *mandataire*. »

M. SAVATIER (Planiol et Ripert : *Traité Pratique de Droit Civil français*, tome XI, chap. Du mandat, par SAVATIER, 1932, p. 846, n° 1492) dit, en donnant des exemples de mandat : « C'est, par « exemple, un mandat contenu dans une police d'assurance, et

Existe-t-il, au surplus, des raisons de douter qu'il y ait mandat ? En existe-t-il inversement qui soient suffisamment déterminantes pour permettre de décider qu'il y a réellement mandat ?

Des raisons de douter, il paraît y en avoir, au moins deux :

D'abord, pourrait-on dire, le contrat d'assurance rentre dans cette catégorie de contrats qu'il est convenu d'appeler contrats d'adhésion. On sait ce que l'on prétend dire par là : l'assureur impose à l'assuré certaines conditions qualifiées de conditions générales, — et notre clause en fait partie —, auxquelles l'assuré adhère sans discussion possible ; pour l'assuré, dit-on, c'est à prendre ou à laisser. Dès lors, ne peut-on pas soutenir que, si l'assuré *adhère* à une clause préétablie, il n'y a pas mandat ? Qu'est-ce que c'est qu'un mandat où le mandataire fait la loi du contrat ?

Et, d'autre part, ne peut-on pas invoquer cette autre raison, qui n'apparaît à vrai dire que comme une conséquence logique de la précédente, que la clause est rédigée par l'assureur seul et dans son seul intérêt ? Que signifie dès lors un mandat auquel le mandant n'est pas intéressé ?

Il y a, croyons-nous, une raison décisive de se prononcer dans ce sens que la clause est un mandat, c'est la rédaction même de la clause. Dans sa forme

« réservant à l'assureur le soin de soutenir seul, pour l'assuré, « les procès contre les tiers, relatifs au risque garanti. »

MM. BAUDRY-LACANTINIERE et WAHL : *Traité théorique et pratique de droit civil : Des contrats aléatoires, du mandat, etc.*, 3^e éd., 1907, p. 232, n^o 441 : « Le mandat peut avoir pour objet la conduite d'un procès. »

courante — classique, pourrait-on dire, — la clause, nous l'avons vu (v. *Supra*, p. 3 et suiv.), est ainsi rédigée : « Quelle que soit la cause des procès, quelle que soit la juridiction compétente, la compagnie, qu'elle soit demanderesse ou défenderesse, aura la direction exclusive de l'instance. Par la signature du présent contrat, elle est substituée à l'assuré qui lui donne à cet effet tous pouvoirs nécessaires, etc... ». Le mandant (l'assuré) et le mandataire (l'assureur) se trouvent énoncés dans cette formule de rédaction ; et il y a bien une constitution de pouvoir donnée par le mandant au mandataire ; ce sont là, croyons-nous, des raisons suffisantes pour décider que la clause constitue bien un mandat. ~

Mais, indépendamment de la solution positive que nous venons de donner, il est possible de répondre aux objections que nous avons présentées.

En ce qui concerne la première de ces objections, hâtons-nous de dire que la Cour de Cassation a, depuis longtemps déjà, fait justice de la prétendue notion de contrat d'adhésion. Qu'il y ait ou non adhésion, cela n'empêche pas qu'il y ait contrat. L'adhérent a signé, et cette raison seule est suffisante pour décider qu'il y a eu accord de volontés. Il n'est donc pas possible de prétendre que le mandataire (l'assureur) a fait seul la loi du contrat ; dès l'instant où le mandant (l'assuré) a mis sa signature au bas du contrat d'assurance, il en a accepté toutes les clauses, et en particulier celle qui nous intéresse : la clause dite de direction du procès.

La seconde objection demande plus d'attention et

mérite qu'on y prenne garde ; la question est du reste d'une importance suffisante pour que nous croyions devoir lui réserver une étude toute particulière.

SECTION 2

DANS L'INTERET DE QUI CE MANDAT EST-IL DONNÉ ?

Nous allons envisager la question sous son aspect le plus large et nous demander si l'assureur et l'assuré ont toujours l'un et l'autre intérêt à ce que la clause de direction du procès soit introduite dans le contrat d'assurance ou si, au contraire, ils n'ont (ou l'un d'eux n'a) pas toujours intérêt à l'y voir figurer.

§ 1^{er}. INTÉRÊT DE L'ASSUREUR

A vrai dire, quand on parle de cet intérêt, il faut, au moins à l'égard de l'assureur, en préciser toute la portée. Nous croyons, en effet, que la notion d'intérêt qualifie deux choses bien différentes qu'il y a lieu de distinguer : *intérêt certain* de l'assureur à voir figurer dans le contrat la *clause de direction du procès*; *intérêt possible* de l'assureur à prendre en mains la *direction du procès proprement dite*. Or, nous n'avons pas manqué de préciser que le seul intérêt qui nous préoccupe actuellement est celui que l'assureur peut avoir à ce que la *clause* figure au contrat, et pas du tout l'intérêt très différent qu'il aura peut-être à

diriger ou à ne pas diriger effectivement le procès quand celui-ci sera sur le point d'avoir lieu. Nous laissons donc momentanément de côté ce second aspect de la question pour n'envisager que le premier ⁽⁵⁾.

L'intérêt de l'assureur à l'introduction de la clause dans le contrat d'assurance n'est pas douteux. D'aucuns prétendent même — et c'est là le principe de l'objection faite à l'idée de mandat — que la clause est rédigée dans le seul intérêt de l'assureur ⁽⁶⁾. En définitive, en effet, c'est l'assureur qui paiera. On comprend donc facilement qu'il veuille garder sa liberté d'action pour pouvoir, le cas échéant, prendre les initiatives indispensables et mener la procédure à sa guise, en un mot, pour diriger le procès comme il l'entendra ; ce point ne nous paraît souffrir aucune difficulté.

L'intérêt de l'assureur à l'introduction de la clause dans le contrat apparaît dès lors comme un *intérêt permanent* ; nous voulons dire que, sans qu'il y ait lieu de se préoccuper de savoir si l'assureur dirigera effectivement ou ne dirigera pas le procès, un point est certain : *l'assureur a toujours intérêt à voir figurer la clause au contrat*. Il dirigera ou il ne dirigera pas (si du moins on lui reconnaît une faculté d'option), c'est entendu ; mais il n'en reste pas moins

(5) Sur le second point, v. *infra*, p. 45 et suiv.

(6) En ce sens : Alger, 5 avril 1933, *Rev. Gén. Ass. Ter.*, 1933, 858 : « Attendu... qu'il suffit de considérer que cette clause est « établie dans l'intérêt et dans l'intérêt exclusif de la compagnie « d'assurances. » — Riom, 27 octobre 1934, *Rev. Gén. Ass. Ter.*, 1935, 77 : « ... Attendu enfin, que les clauses de direction et de « subrogation sont stipulées dans l'intérêt de l'assureur... »

acquis qu'en insérant la clause dès le moment même de la signature du contrat, *il sauvegarde son intérêt éventuel à la direction effective du procès*. Clause de sauvegarde, c'est bien, croyons-nous, en définitive, le caractère essentiel de la clause de direction. Par là, — toutes réserves étant faites sur le point de savoir s'il dirigera réellement —, l'assureur entend dire : j'envisage dès maintenant l'éventualité à laquelle je puis être appelé de prendre la direction du procès, et je préviens d'ores et déjà l'assuré que, si cette éventualité se présente, je veux pouvoir diriger et diriger seul, à seule fin qu'on ne puisse pas me dire à ce moment-là que, ne m'en étant pas expressément réservé le droit, je ne suis pas fondé à vouloir prendre et prendre seul en mains la direction du procès.

§ 2. INTÉRÊT DE L'ASSURÉ (7)

Mais si l'on y regarde de près, on s'aperçoit qu'en réalité — et en dépit des décisions judiciaires qui prétendent le contraire —, l'intérêt de l'assuré n'est pas moins évident. Intérêt de l'assuré, disons-nous ; c'est à dessein que nous employons cette expression, sans distinguer suivant l'intérêt à l'introduction de la clause dans le contrat et l'intérêt à la direction effective par l'assureur. Cette distinction a une raison d'être à l'égard de l'assureur parce que, si l'assureur

(7) Cf. DEMOGUE, *La Direzione... cit. sup.*, p. 33 : « A noi sembra « che la clausola di direzione dei processi presenti per gli assicuratori troppi vantaggi perchè la si debba respingere, anche soltanto in materia penale. »

ne dit rien, l'assuré pourra, au moment de la direction effective, lui opposer l'absence de clause lui réservant expressément le droit de diriger. La clause confère donc à l'assureur un droit qui ne lui appartient pas, celui de diriger le procès. En l'absence de la clause, l'assureur ne pourrait envisager de prendre en mains cette direction. A l'égard de l'assuré, au contraire, il n'en est pas de même. C'est à lui, assuré, qu'appartient le droit à la direction ; en confiant à l'assureur le soin de diriger, il ne fait que lui *déléguer* l'exercice de son droit. Alors même que la clause n'existerait pas, rien n'empêcherait l'assuré, même après la signature du contrat, de confier à l'assureur le soin de diriger. Dès lors, ce qui intéresse l'assuré, ce n'est pas tant l'introduction de la clause dans le contrat que le fait de la direction proprement dite. La présence de la clause au contrat ne pourrait intéresser l'assuré, au même titre que l'assureur, que s'il pouvait en invoquer l'existence pour prétendre imposer à l'assureur l'obligation de diriger ; mais il s'agit là d'une autre question que nous examinerons plus loin ⁽⁸⁾.

Retenons donc ceci que, à l'égard de l'assuré, il n'y a pas le même intérêt qu'à l'égard de l'assureur, à faire la distinction entre la clause et la direction, et qu'au surplus ce qui intéresse l'assuré, c'est le fait même de la direction par l'assureur.

Or, nous sommes convaincu que cet intérêt existe et peut se présenter sous différents aspects :

(8) Sur le caractère facultatif ou obligatoire de la clause, v. *infra*. p. 37 et suiv.

1° L'assuré a d'abord un intérêt très général à confier à l'assureur le soin de diriger ; il évite ainsi tous les ennuis que la direction du procès serait susceptible de lui causer. Diriger un procès, prendre les initiatives nécessaires, suivre de près la marche de la procédure, se présenter devant les Tribunaux, rester en contact permanent avec l'avoué, l'avocat, et au besoin l'expert, etc..., tout cela n'a rien d'amusant : s'en décharger sur la compagnie d'assurance, c'est à la fois pour l'assuré conserver la tranquillité d'esprit et éviter les pertes de temps.

2° En confiant à l'assureur le soin de diriger, l'assuré bénéficie en outre d'un contentieux averti et mieux à même que lui, assuré, d'apprécier le bien fondé de la demande formulée par l'adversaire et les arguments susceptibles d'être opposés aux prétentions de celui-ci.

3° La Compagnie se réserve en général, par une autre clause du contrat, la faculté, après un sinistre déclaré, de résilier la police. En compensation, elle accorde à l'assuré le droit, durant un certain délai prévu au contrat, de résilier toutes les autres polices souscrites par lui. La Compagnie a donc intérêt à faire reconnaître l'irresponsabilité de son assuré, pour ne pas se trouver exposée, au cas où, cette irresponsabilité n'étant pas admise, elle croirait devoir résilier la police, à voir toutes les autres polices souscrites, résiliées par l'assuré lui-même. Dès lors, si l'intérêt de la Compagnie est de faire tout ce qui est en son pouvoir pour défendre son assuré le mieux possible, il est évident que le meilleur moyen pour l'assuré

d'être bien défendu, c'est de laisser la Compagnie diriger elle-même.

Ce troisième point est peut-être celui qui met le mieux en évidence l'intérêt commun que l'assureur et l'assuré peuvent avoir à la direction du procès⁽⁹⁾.

4° Une autre raison, fût-elle la seule, justifierait suffisamment l'intérêt de l'assuré à laisser l'assureur diriger le procès : il s'agit de l'intérêt moral qu'a l'assuré à éviter une condamnation qu'il peut après tout, même sur le terrain civil, considérer comme une flétrissure. Et il apparaît ici encore que l'assuré et l'assureur ont un intérêt commun : l'assureur a un intérêt pécuniaire pour éviter de payer trop, à voir reconnaître, au moins pour partie, et si possible pour la totalité, l'irresponsabilité de son assuré, et l'assuré a, de son côté, un intérêt moral à voir admettre cette irresponsabilité. Quel meilleur moyen pour lui d'être déchargé de toute responsabilité si ce n'est de laisser diriger celui-là même dont l'intérêt en jeu

(9) Douai, 5 juillet 1932. *Rev. Gén. Ass. Ter.*, 1933, 143. Cet arrêt qui envisage le cas où, l'assureur ayant fait appel sans le consentement de l'assuré, la Cour a, sur appel incident formé par la victime, augmenté le chiffre des dommages-intérêts accordés à celle-ci par les premiers juges, déclare qu'« au delà de la garantie prévue par la convention, la sorte de mandat qu'elle (la clause) constitue cesse d'être établi dans l'intérêt commun des parties... ». C'est donc que la Cour considère que, normalement, la clause est établie dans l'intérêt commun des parties.

Riom, 27 octobre 1934. *Rev. Gén. Ass. Ter.*, 1935, 77. Cet arrêt qui se prononce — d'ailleurs en sens contraire — sur une espèce analogue, dit d'abord que les clauses de direction et de subrogation sont stipulées dans l'intérêt de l'assureur (v. p. 19, note 6), puis ajoute que « la Compagnie qui agit dans un intérêt commun, n'en demeure pas moins la principale intéressée. » L'arrêt reconnaît sans doute que la clause est établie dans l'intérêt de l'assureur, mais fait néanmoins une concession à l'idée d'intérêt commun.

est un intérêt d'argent, et qui se chargera certainement de la conduite en mettant à profit tous les arguments susceptibles de le conduire au succès ?

5° La preuve enfin que l'assuré a intérêt à laisser l'assureur diriger lui-même résulte suffisamment de l'introduction fréquente dans les contrats, soit directement dans la police, soit sous forme d'avenant, de la clause dite d' « assurance des frais d'exercice du recours contre les tiers » ⁽¹⁰⁾. En vertu de cette clause, moyennant le paiement d'une prime spéciale, l'assureur garantit à l'assuré, jusqu'à concurrence d'un certain chiffre (en général 20.000 fr.), le paiement des frais d'enquête, expertise, consultation d'avoué ou d'avocat, etc... pouvant incomber à celui-ci, soit pour se défendre lorsqu'il est poursuivi devant les Tribunaux répressifs pour certains motifs (homicide par imprudence, contravention au Code de la route, etc...), soit pour obtenir à l'amiable ou judiciairement, d'un tiers dont il estime que la responsabilité est engagée à son égard, le paiement de dommages-intérêts résultant des dégâts matériels causés à sa voiture ou des lésions corporelles dont lui ou sa famille se plaindraient avoir été victimes. Si l'assuré accepte de payer une prime spéciale pour faire garantir les frais d'exercice du recours et laisser alors l'assureur exercer le recours en vertu de cette clause, c'est bien qu'il estime précisément avoir intérêt à ce que l'assureur prenne lui-même sa défense à l'action pénale ou se porte demandeur en son nom à l'action en dommages-intérêts.

(10) V. *infra*, p. 69 et suiv.

Il est maintenant permis de faire le point et de préciser le sens des conclusions auxquelles nous sommes conduits : d'une part, nous trouvons un *intérêt permanent immédiat* pour l'assureur à introduire dans le contrat la clause de direction en tant que *mesure de sauvegarde*, et un *intérêt futur éventuel à diriger le procès* ; d'autre part, un *intérêt très accessoire* pour l'assuré à la rédaction proprement dite de la clause, mais un *intérêt certain* à laisser à l'assureur la direction effective du procès. Et ainsi, non seulement nous croyons répondre par là à l'objection que nous avons envisagée, mais nous enregistrons ce fait que, si l'assuré a toujours intérêt à laisser à l'assureur la direction effective, il n'est pas possible, au contraire, de savoir, dès la signature du contrat, quel intérêt l'assureur pourra réellement avoir à diriger ou à ne pas diriger. La question se trouve ainsi retournée, l'assuré ayant toujours intérêt, pour les raisons exposées, à laisser l'assureur diriger lui-même, et l'assureur n'ayant qu'un intérêt possible à la direction.

§ 3. INFLUENCE DE L'IDÉE DE MANDAT

Puisque nous avons dit que la clause est un mandat donné par l'assuré à l'assureur, il semble logique de se demander quelle influence cette idée peut avoir sur leurs rapports.

Mais il nous paraît nécessaire au préalable de préciser l'une des notions fondamentales qui régissent la matière du mandat et qui est la suivante : le mandat ne peut exister que s'il est fait, soit dans l'intérêt du

mandant seul, soit à la fois dans l'intérêt du mandant et du mandataire ⁽¹¹⁾. On ne peut plus dire qu'il y a mandat si celui-ci est donné dans l'intérêt du seul mandataire. Dès lors, si la clause était réellement rédigée, comme certains arrêts et une partie de la doctrine le prétendent, dans le seul intérêt de l'assureur, on ne pourrait plus parler de mandat.

Doit-on en conclure inversement que, si elle est rédigée soit dans l'intérêt de l'assuré seul (mandant), soit à la fois dans l'intérêt de l'assuré et de l'assureur (mandant et mandataire), il y a mandat dès l'instant même où les parties ont apposé leurs signatures au bas du contrat ? Il semble bien, en effet, que ce soit là la conclusion logique de notre remarque. Et pourtant, cette conclusion serait prématurée. C'est ici, en effet, que va produire tout son effet la distinction que nous avons présentée plus haut entre l'intérêt permanent que l'assureur a à la rédaction de la clause et son intérêt possible à prendre en mains la direction effective du procès. Car on ne doit pas perdre de vue que la clause n'est, à l'égard de l'assureur, qu'une mesure de sauvegarde et rien de plus. Son

(11) AUBRY et RAU : *Cours de Droit Civil Français*, d'après la méthode de Zacharie rééd. par Martin. Tome VI, 5^e édit. 1920.

§ 410 : « Le mandat peut être donné : soit dans l'intérêt exclusif
« du mandant, soit, tout à la fois, dans son intérêt et dans celui
« d'un tiers, ou du mandataire... Le mandat exclusivement conféré
« dans l'intérêt d'un tiers et en dehors de toute gestion d'affaires
« antérieurement entreprise, serait inefficace, puisque le mandant,
« qui n'y aurait aucun intérêt, ne pourrait en réclamer l'exécution. »

BAUDRY-LACANTINERIE et WAHL, op. cit. N° 462 : « Il ne saurait
« y avoir de mandat dans l'intérêt exclusif du mandataire ; un
« semblable mandat n'aurait pas d'autre valeur que celle d'un
« simple conseil. »

Civ. 11 février 1891, S. 1891, 1, 121. D. P. 1891, 1, 197.

objet, la direction du procès, est bien déterminé dès le moment de la signature du contrat, mais on ne peut pas, dès ce moment-là, parler de mandat. On sait bien que, dans l'éventualité d'un procès, l'assureur a tenu à réserver son droit à la direction, mais on ne sait pas encore s'il aura ou non intérêt à diriger. C'est seulement quand l'assureur aura définitivement pris parti sur cet intérêt, qu'on pourra dire : il y a mandat donné dans l'intérêt des deux, puisque l'assureur a décidé qu'il avait intérêt à diriger, ou bien, il y a mandat dans le seul intérêt de l'assuré (mandant), puisque l'assureur a décidé qu'il n'avait pas intérêt à diriger ⁽¹²⁾. Il ne sera possible de se prononcer de façon précise sur le mandat donné par l'assuré à l'assureur que lorsque les intérêts en présence seront l'un et l'autre définitivement déterminés, c'est-à-dire, nous le verrons, lorsque l'assureur aura décidé de son intérêt ⁽¹³⁾. Jusque-là, on demeure dans l'expectative.

SECTION 3

CARACTERES DE CE MANDAT

§ 1^{er}. EST-IL UN MANDAT « AD LITEM » ?

Voici maintenant un nouvel aspect des questions que soulève l'application à la clause de direction de

(12) Il suffit de déterminer l'intérêt de l'assureur puisque l'assuré a toujours intérêt à confier à l'assureur la direction effective du procès (v. *supra*, p. 25).

(13) Sur ce point, v. *infra*, p. 45 et suiv.

la notion de mandat ; l'intérêt pratique de ce nouveau problème que nous nous posons ne peut être actuellement précisé ; il apparaîtra lorsque nous étudierons au titre 2 le droit d'appel de l'assureur.

Le mandat donné par l'assuré à l'assureur est-il un mandat *ad litem* ? Certains auteurs semblent le croire ⁽¹⁴⁾ ; nous ne sommes cependant pas de leur avis.

Le mandat *ad litem*, dans son principe, et par définition même, est donné en vue de représenter en justice ; c'est par exemple — bien que ce mandat présente certaines différences avec un mandat *ad litem* ordinaire — celui qui est donné à l'avoué, et en vertu duquel celui-ci a pour mission essentielle d'établir les pièces de procédure et de rédiger des conclusions. Le mandat *ad litem* est au surplus donné dans l'intérêt exclusif du mandant ; et ainsi, le mandataire *ad litem*, en vertu du pouvoir qui lui est confié, apparaît comme le représentant officiel de son mandant vis-à-vis de l'adversaire au procès.

Le mandat donné par l'assuré à l'assureur est-il comparable au mandat *ad litem* ? Nous ne le croyons pas.

La direction du procès n'est pas du tout une comparution en justice ; elle est quelque chose de beaucoup plus large que celle-ci. Le mandataire *ad litem* en effet agit dans la limite des pouvoirs qu'il a reçus sous le contrôle — théorique ou effectif — mais sous

(14) VAN EECKHOUT. *Le Droit des Assurances Terrestres*, 2^e éd., Bruxelles et Paris, 1933, n^o 179. — La Chambre des Requêtes a également admis ce point de vue. Req. 26 décembre 1899. *D. P.*, 1900, 1, 126. — *S.* 1901, 1, 43.

le contrôle tout de même, de son mandant ; la meilleure preuve en est que celui-ci a le droit de le révoquer. Or, le pouvoir que l'assureur tient de son assuré, c'est précisément celui qui consiste à prendre toutes initiatives et à donner toutes instructions relatives au procès. L'assureur dirige ; cela veut dire qu'il est investi de tous les droits qui se rattachent immédiatement à la direction du procès ; il remplace l'assuré et est désormais qualifié pour donner à son tour, le cas échéant, à tel mandataire *ad litem* qu'il lui plaira de choisir, les directives nécessaires à la conduite de l'instance.

L'assureur n'est donc pas du tout un mandataire *ad litem* ; il n'est aucunement chargé, comme l'avoué ou tout autre mandataire *ad litem* ordinaire, de comparaître en justice. Il apparaît tout simplement comme un personnage qui vient s'intercaler entre l'assuré et tel mandataire *ad litem* qu'il lui plaira de choisir. C'est lui assureur qui, étant désormais seul maître de la direction du procès, constituera à son tour un mandataire *ad litem* (avoué) effectivement chargé de représenter l'assuré. Bien loin de se confondre tous les deux, l'assureur et le mandataire *ad litem* seront l'un et l'autre dans une situation telle que c'est celui-là qui aura seul qualité pour donner des instructions à celui-ci. Le mandataire *ad litem* constitué par l'assureur sera dès lors un mandataire substitué de l'assuré.

Retenons donc essentiellement que le pouvoir de direction est quelque chose de beaucoup plus large qu'un mandat *ad litem* ; diriger, ce n'est pas com-

paraître en justice ; le pouvoir de diriger confère en particulier le pouvoir de constituer un mandataire *ad litem* ; ce dernier pouvoir fait partie du pouvoir de direction, il ne lui est pas identique.

De cette observation, nous allons pouvoir tirer dès maintenant une conclusion qui trouvera son plein effet lorsque nous exposerons, au titre 2, le principe du droit d'appel de l'assureur. Certains auteurs ⁽¹⁵⁾ admettent que le mandataire *ad litem* a le pouvoir de faire appel. Or nous venons d'expliquer que le pouvoir de direction confié à l'assureur est plus large que le mandat *ad litem*. Donc, *a fortiori*, l'assureur qui bénéficie de ce pouvoir a le droit de faire appel. Il y a là, croyons-nous, le principe d'une justification théorique du droit d'appel de l'assureur qui, au surplus, ne paraît pas contesté, au moins en matière civile ⁽¹⁶⁾.

Est-il besoin d'ajouter que, par contre, la représentation de l'assuré par le mandataire *ad litem*, dont nous avons dit plus haut quelques mots, ne peut plus exister dans le cas présent ? Pour que celle-ci

(15) PLANIOL et RIPERT, op. cit. chap. : du mandat, par SAVATIER. Aix, 9 juin 1866. D 1867, 5, 268. M. Savatier fait même remarquer qu'un arrêt a reconnu au mandataire *ad litem* le droit d'exercer un recours extraordinaire dans le cas où le mandataire est habilité à exercer toutes poursuites, faire toutes demandes, signer tous procès-verbaux, etc... Civ., 19 janvier 1850. D. 1850, 1, 123. D'autres auteurs, comme MM. BAUDRY-LACANTINERIE et WAHL (op. cit. n° 558), qui disent que « le mandataire à l'effet de « plaider, ne peut pas interjeter appel du jugement » et que « de « même, un mandataire chargé d'agir en appel ne peut pas inter- « jeter un pourvoi en cassation », ajoutent cependant qu' « un « mandataire ayant pouvoir d'exercer toutes les poursuites ou de « comparaître devant tous les tribunaux, peut interjeter un appel « ou un pourvoi en cassation. »

(16) V. infra, p. 86, n. 7.

pût exister, il faudrait de toute nécessité que l'assureur fût lui-même un représentant de son assuré. Or, c'est là une prétention que nous n'avons jamais émise. Et ceci n'a rien d'illogique ; n'oublions pas que si la *représentation* est de la *nature* du mandat, elle n'est pas de son *essence*. Le mandataire n'est pas nécessairement le représentant de son mandant. Or, si l'on se souvient que l'une des conditions essentielles de la représentation est que le représentant doit agir comme le représenté eût lui-même agi, si l'on se rappelle que les intérêts de l'assuré et de l'assureur peuvent se trouver en opposition telle que l'assureur n'agira pas nécessairement comme eût fait l'assuré dans la même circonstance, on comprendra facilement qu'il n'est guère possible de dire que l'assureur est le représentant de son assuré. Tout au plus, cette représentation pourra-t-elle exister dans le cas où l'assureur dirigera conformément aux intentions de l'assuré.

Il nous suffira pour terminer de dire un mot de cette autre question qui se pose naturellement à l'esprit : la clause de direction fait-elle échec à la règle « Nul en France ne plaide par Procureur » ? Pas du tout, pour cette raison bien simple, croyons-nous, que l'assureur ne plaide pas, et qu'au surplus, s'il dirige, c'est uniquement l'assuré qui continue à figurer en nom dans les pièces de procédure. L'assureur, nous l'avons vu, ne fait que se substituer, en vertu du pouvoir qu'il tient de son assuré, un avoué chargé effectivement de réaliser la marche de la procédure ; il peut également, en vertu de ce même pou-

voir très large, constituer un avocat, s'il y a lieu, un expert, etc... Au lieu que l'avoué, l'avocat, l'expert, reçoivent des instructions de l'assuré, ils les reçoivent de l'assureur ; rien n'est changé à la marche normale de l'instance et la procédure est faite au nom de l'assuré. Il est inutile d'insister plus longuement sur ce point qui ne donne lieu à aucune conclusion intéressante.

§ 2. EST-IL GÉNÉRAL OU SPÉCIAL ?

L'intérêt pratique de cette nouvelle question apparaîtra également plus loin, lorsque nous nous demanderons si le droit d'appel de l'assureur est susceptible d'exister en matière pénale.

Le mandat donné par l'assuré à l'assureur est, croyons-nous, et malgré les apparences, un mandat spécial. Le caractère de spécialité que peut présenter le contrat de mandat est très bien mis en évidence par Aubry et Rau, qui s'expriment en ces termes :

« Est spécial le mandat relatif à toutes les affaires
« du mandant, mais qui ne confère au mandataire
« que des pouvoirs limités à certains actes juridiques
« d'une nature déterminée. Il en est de même du
« mandat qui confère au mandataire des pouvoirs illimités sous le rapport des actes juridiques qu'il est
« autorisé à faire, mais qui ne s'applique qu'à une ou
« plusieurs affaires déterminées ⁽¹⁷⁾. »

Voilà qui cadre parfaitement avec le mandat donné à notre assureur ; celui-ci, en effet, a mission d'ac-

(17) AUBRY et RAU. Op. cit. Tome 6, § 412.

complir un acte juridique déterminé, la direction du procès, et il bénéficie à cet effet de pouvoirs pour lesquels aucune restriction ne lui est imposée. Il a d'abord mission d'accomplir un acte juridique déterminé : la direction du procès ; et il jouit pour cela de pouvoirs très larges, ainsi que nous venons de le voir ; comme limite à ses pouvoirs, il n'y en a guère qu'une seule, que nous aurons à étudier, et qui tient à l'ordre public ; elle s'explique, comme nous le verrons, par le souci de laisser à l'assuré, en matière pénale, l'exercice de sa liberté ⁽¹⁸⁾.

Même au cas où l'on se refuserait à admettre que la clause présente le caractère d'un mandat spécial, il y aurait cependant croyons-nous une autre raison de persister à croire que le mandat donné à l'assureur n'est pas un mandat général. Cette raison est tirée de la rédaction même de la clause. Dans la police figure en effet en général, ne l'oublions pas, incorporée dans la clause de direction du procès, une phrase ainsi conçue : « Par la signature du présent contrat, elle (la Compagnie assureur) est substituée à l'assuré qui lui donne à cet effet tous pouvoirs nécessaires et s'engage à les renouveler toutes les fois qu'il en sera requis ». En vertu de cette clause, et en raison de l'obligation contractée par l'assuré, l'assureur est donc autorisé, le cas échéant, à demander à cet assuré, de lui renouveler les pouvoirs qui

(18) M. BESSON (note sous Req., 31 octobre 1933. D. P., 1934, 1, 89), semble dire que la question de savoir s'il y a un mandat spécial est une question de fait. Dans le sens du caractère de mandat spécial, v. M. PICARD, *Rev. Gén. Ass. Ter.* 1933, note p. 575. PERRAUD-CHARMANTIER, *Gaz. du Pal.* 1933, 1, 399, note.

lui ont été donnés. Ainsi, l'assureur peut, chaque fois qu'il est nécessaire, réclamer à son assuré un renouvellement de pouvoirs, et celui-ci ne peut s'y refuser. Ce renouvellement de pouvoirs, expressément prévu par la clause, est à notre sens une mesure par laquelle l'assureur entend pouvoir exiger de son assuré un *pouvoir spécial* chaque fois qu'il en sera besoin. Le fait que l'assuré confie par avance à l'assureur tous pouvoirs nécessaires pour diriger le procès, et s'engage en même temps à renouveler ces pouvoirs quand l'assureur le demandera, ne peut faire doute : l'assureur peut demander à l'assuré la confirmation de ses pouvoirs sur tel ou tel point particulier, c'est-à-dire se faire délivrer par lui un pouvoir spécial. .

Ainsi, les pouvoirs très larges qui sont confiés à l'assureur ne s'opposent pas du tout à ce que celui-ci bénéficie d'un mandat spécial. Bien au contraire, c'est parce que l'assureur a des pouvoirs très larges, et parce qu'il ne précise pas dès la signature du contrat les points sur lesquels il aura à les faire confirmer, qu'il peut ensuite demander à son assuré un pouvoir l'habilitant spécialement à tel ou tel effet. Si l'on envisage la question sous ce nouvel aspect, il apparaît que le mandat spécial est *virtuellement* contenu dans le mandat de diriger ; ou plus exactement, il résulte de ce point de vue que, en vertu du mandat de diriger, l'assureur peut demander à son assuré, de lui donner autant de pouvoirs spéciaux qu'il lui plaît.

Que l'on admette dès lors que la clause de direction soit en elle-même un mandat spécial ou du moins

un mandat contenant en puissance le droit de se faire délivrer des mandats spéciaux, peu importe. Il suffit de retenir que, quand il le veut, l'assureur peut toujours conférer à son mandat le caractère de la spécialité. Or la question était intéressante à soulever parce qu'elle donne lieu pratiquement à une difficulté. Les auteurs qui ne voient dans la clause de direction qu'un mandat général et rien de plus, ont tiré argument de ce caractère général pour refuser à l'assureur le droit de faire appel en matière pénale. L'article 204 du Code d'instruction criminelle exige à cet effet un pouvoir spécial. Puisque l'assureur, ont dit ces auteurs, n'a pas de pouvoir spécial, inutile de chercher plus loin : il n'a pas le droit de faire appel. Si, comme nous en sommes convaincu, l'assureur tient, ou du moins peut exiger de son assuré, un pouvoir spécial, la question reste entière. Nous ne concluons pas prématurément que l'assureur a le droit de faire appel en matière pénale ; le problème sera examiné plus loin. Mais nous pouvons du moins enregistrer ce fait, que l'assureur, bénéficiant d'un pouvoir spécial, on ne peut, de ce chef, lui refuser le droit de faire appel en matière pénale.

CHAPITRE II

DU CARACTERE FACULTATIF OU OBLIGATOIRE DE LA CLAUSE

Nous avons expliqué précédemment ⁽¹⁾ que la clause de direction du procès est une clause de sauvegarde des intérêts de l'assureur, par laquelle celui-ci entend se réserver, dès la signature du contrat d'assurance, un droit éventuel à la direction exclusive du procès. Supposons que, toute transaction amiable ayant été impossible, le procès devienne inévitable. La question se pose de savoir si la Compagnie d'Assurances a l'*obligation* ou seulement la *faculté* ⁽²⁾ de diriger le procès ⁽³⁾. Elle est d'importance, et mérite qu'on s'y arrête.

(1) V. *supra*, p. 19.

(2) On caractérise quelquefois cette faculté en disant que la Compagnie a un *droit d'option*.

(3) C'est à dessein que nous ne précisons pas si la Compagnie agit comme demandeur ou comme défendeur, cette question étant actuellement réservée. V. *infra*, p. 65 et suiv.

SECTION PREMIÈRE

EVOLUTION ET ETAT ACTUEL DE LA QUESTION

§ 1. — EVOLUTION DE LA QUESTION

Avant de dire quel est l'état actuel de la question, il nous paraît utile de jeter un coup d'œil rétrospectif sur l'évolution de la jurisprudence. Or, si l'on examine les décisions qui ont été rendues en la matière depuis une cinquantaine d'années, on s'aperçoit que, de 1885 à 1930, date à laquelle nous nous limitons volontairement pour l'instant, on peut distinguer trois périodes ⁽⁴⁾ :

1° Jusqu'en 1897, plusieurs décisions (deux en 1885 et deux en 1892) se sont prononcées dans le sens obligatoire de la clause ; une seule en 1887 dans le sens facultatif.

2° Durant les années 1897, 1898, 1899, semble s'intercaler une période de tâtonnements puisque deux arrêts, en 1898 et 1899, se prononcent dans le sens obligatoire, et deux autres, en 1897 et 1899, dans le sens facultatif.

(4) Dans le sens *facultatif* : Civ. 22 décembre 1897. S. 1898, 1, 267. 5 décembre 1899 D. P. 1901, 1, 457. Pau 10 mai 1901. S. 1902, 2, 193. Req. 11 avril 1902. S. 1902, 1, 341. D. P. 1902, 1, 246. Civ. 10 mai 1909. S. 1911, 1, 469. Civ. 28 octobre 1918. D. P. 1922, 1, 38. — Civ. 3 juin 1929. S. 1929, 1, 343. Dans le sens *obligatoire*. Dijon, 2 juillet 1885. S. 1887, 2, 100. Dijon, 17 décembre 1885. S. 1887, 2, 100. — Lyon, 16 février 1887. S. 1888, 2, 219. — Paris, 28 juin 1887. S. 1890, 2, 92. — Toulouse, 3 mai 1888. S. 1890, 2, 94. Req. 18 octobre 1892. S. 1893, 1, 141. — Montpellier, 5 mai 1898. S. 1899, 2, 77. Civ. 5 décembre 1899. D. P. 1901, 1, 461.

3° Depuis 1899 jusqu'à 1930, aucun arrêt ne s'est prononcé dans le sens obligatoire ; par contre, cinq (dont quatre arrêts de cassation) se sont prononcés dans le sens facultatif.

Cette analyse nous autorise donc à conclure que si, antérieurement à la période 1897-99, la jurisprudence a paru se prononcer surtout en faveur du caractère obligatoire de la clause, depuis lors, la balance a penché en faveur du caractère facultatif. Depuis 1899 la tendance est très nette ; on a, jusqu'à ces dernières années, reconnu de façon continue qu'une faculté était laissée à l'assureur qui bénéficiait ainsi d'un droit d'option. Ainsi l'assureur pouvait dire à son assuré : j'accepte de diriger le procès ou bien : je refuse de le diriger.

Mais cette conclusion, qui nous est dictée par l'examen des solutions jurisprudentielles, et qui nous fait croire à une tendance de la jurisprudence à reconnaître le caractère facultatif de la clause, est la seule à laquelle nous puissions actuellement prétendre. Rien ne nous autorise à dire qu'il faille voir aux environs de 1897-99 un revirement de jurisprudence. Pour pouvoir affirmer que la cour de cassation a, depuis la période 1897-99, imposé une nouvelle interprétation, il faut d'abord être sûr d'une chose, c'est que *la rédaction de la clause est restée identique*. Si nous sommes convaincu qu'il s'est agi simplement pour la Cour, d'interpréter une clause *dont les termes n'ont pas varié*, alors nous pourrions affirmer que c'est bien la Cour qui a changé d'avis, et qu'après avoir adopté une certaine opinion, elle a modifié son point

de vue. Mais si au contraire nous nous apercevons que les clauses dites de direction du procès, qui ont donné lieu à cette jurisprudence, ont été rédigées, suivant l'expression chère à la juridiction suprême, de façon suffisamment claire et précise pour ne prêter à aucune difficulté, alors nous serons obligés de reconnaître que ce qui aura changé, ce ne sera pas l'interprétation de la Cour, mais *la rédaction de la clause*. Seul, par conséquent, un examen plus approfondi peut nous permettre de dire si la Cour a interprété différemment une clause qui n'a pas varié, ou si, au contraire, les compagnies d'assurances ont, pour éviter des difficultés, volontairement modifié la rédaction, et exprimé de façon absolument certaine leur intention de se réserver la faculté de diriger le procès ou au contraire de s'en imposer volontairement l'obligation.

Or, on constate en se livrant à ce travail de sélection qu'un certain nombre des arrêts qui se sont prononcés sur notre clause ont eu, en réalité, en dépit de la qualification de claire et précise qu'ils lui ont parfois donnée, à l'interpréter et à dire eux-mêmes, puisqu'elle ne le comportait pas explicitement dans ses termes, qu'elle était facultative ou obligatoire. Dans les polices qui ont fait l'objet d'espèces soumises à la Cour de Dijon par deux fois en 1885, puis à la Cour de Cassation, en 1897 et en 1918 ⁽⁵⁾,

(5) Dijon, 2 juillet 1885. S. 1887, 2, 100. Police « La France Industrielle », art. 4 : « Les procès de quelque nature qu'ils soient, « étant suivis et dirigés par la compagnie au nom de l'assuré, ce « dernier sera tenu d'envoyer au siège social, etc... »

Dijon, 17 décembre 1885. S. 1887, 2, 100. Police « Le Patrimoine »,

la clause, si l'on met à part une certaine question de forme, était rédigée de semblable manière, en ce sens qu'elle réservait toujours à la compagnie la direction du procès sans lui en donner la faculté ou lui en imposer l'obligation. Or, si la Cour de Dijon s'est à deux reprises, prononcée dans le sens obligatoire de la clause, la Cour de Cassation par contre n'a pas hésité à déclarer dans son arrêt de 1897 : « Attendu « que la *faculté* que s'est réservée la société de se « substituer à ses assurés... » et dans son arrêt de 1918 : « Attendu que la disposition de l'article 8 de « la police est claire et précise, que la compagnie n'a « pas pris l'obligation de plaider mais s'en est réservé « seulement la *faculté*... ». Ainsi, aucune des polices soumises au débat ne disait expressément que la compagnie aurait ou la *faculté* ou l'*obligation* de diriger le procès ; et voici que sur des textes sensiblement identiques, la Cour de Dijon et la Cour de Cassation se sont prononcées en sens contraire. La clause n'ayant pas été modifiée, il est certain que c'est l'*interprétation* qui a changé.

Il est vrai que les espèces de jurisprudence révèlent

art. 6 : « Les procès de quelque nature qu'ils soient devant être « dirigés et suivis par la compagnie seule, au nom du souscripteur, celui-ci, par le présent contrat, lui donne expressément « les pouvoirs les plus étendus à cet effet... »

Civ., 22 décembre 1897. S. 1898, 1, 267. Police « L'Union Industrielle », art. 27 : « En cas d'accident pouvant donner lieu à un « procès, il est interdit à l'assuré de défendre lui-même à l'action « qui lui serait intentée ; il devra donner tous pouvoirs à la Société de, pour lui et en son nom, défendre contre qui de droit « et remettre à la Société toutes les pièces y relatives. »

Civ. 28 octobre 1918. D. P. 1922, 1, 38. Police « L'Urbaine et la Seine », art. 8 : « Dans toutes les contestations avec les sinistrés et leurs ayants droit, la compagnie aura seule la direction des « procès et le droit de transiger... »

que la clause de direction du procès était quelquefois rédigée de façon différente, et dans des termes, dont il paraît exact de dire qu'ils étaient suffisamment clairs et précis pour ne prêter à aucune interprétation. Telle clause disait par exemple que la compagnie *s'engageait* à diriger le procès ; telle autre que la compagnie *s'en réservait la faculté* ; telle autre encore laissait entendre que la compagnie *pouvait envisager de refuser de se charger du sinistre* ou de diriger l'instance seulement s'il y avait lieu ⁽⁶⁾. Il semble donc que l'on devrait éliminer toutes les décisions qui n'ont eu qu'à enregistrer purement et simplement le caractère facultatif ou obligatoire de la clause, sans se livrer à aucune interprétation. Un arrêt qui constate que l'assureur s'est réservé la faculté ou a contracté l'obligation de diriger le procès, ne peut être d'aucun secours ; cet arrêt enregistre un fait, mais il n'a pas à *interpréter* la clause. Or, ce que nous cherchons à savoir, c'est l'orientation qu'a prise la jurisprudence, dans le cas le plus fréquent, où la clau-

(6) Civ. 5 décembre 1899. *D. P.* 1901, 1, 461. Police « La Zurich », art. 9 : « La Compagnie *s'engage* à suivre et diriger le procès, à ses frais, mais au nom de l'assuré. »

Pau, 10 mai 1901. *S.* 1902, 2, 193. Police « La Préservatrice », art. 35 des statuts de la compagnie : « Il (l'assuré) donne tous pouvoirs à la société pour la direction du procès ; *si la compagnie refuse de se charger du sinistre, etc.* »

Req. 11 avril 1902. *D. P.* 1902, 1, 246. *S.* 1902, 1, 341. Police « La Prévoyance », art. 3 : « ... *Si la compagnie refusait de se charger de l'accident*, l'assuré aurait contre elle une action principale devant le tribunal compétent... ; elle a (la compagnie) la direction exclusive du procès... ».

Civ. 10 mai 1909. *S.* 1911, 1, 469. Police « L'Urbaine et la Seine », art. 4 : « La Compagnie prendra fait et cause de l'assuré et dirigera les instances au nom de ce dernier *s'il y a lieu.* »

Civ. 3 juin 1929. *S.* 1929, 1, 343. Police « La Générale de Perth » qui, dans son article 7, prévoyait la *faculté* pour l'assureur de prendre le fait et cause de l'assuré

se déclare sans autre précision que l'assureur aura la direction exclusive du procès.

Mais la vérité est tout autre. Signalons seulement, à titre d'exemple, que la Cour de Lyon, le 16 février 1887 (S. 1888-2-219) et la Cour de Toulouse, le 3 mai 1888 (S. 1890-2-94), ont déclaré que la compagnie d'assurances devait diriger le procès alors même qu'aux termes de la police elle s'en était expressément réservé la faculté (7). Il apparaît ainsi qu'on ne peut songer à éliminer de la discussion, comme on se devrait de le faire, les espèces où les polices soumises à l'appréciation des tribunaux, comportaient en termes cependant fort clairs une faculté pour l'assureur ou une obligation à sa charge. Puisque les clauses, même les plus précises, ont pu donner lieu à interprétation, force est donc de conserver au débat les décisions qui les ont interprétées.

Nous voilà donc ramenés à notre point de départ puisque, malgré notre tentative de sélection, la logique nous impose de tenir compte de toutes les décisions. Dès lors, il suffit de se reporter à ce que nous avons dit précédemment (V. supra, p. 38 et 39), pour constater que depuis 1899 jusqu'à 1930 les décisions — parmi lesquelles, quatre arrêts de Cassation — se sont nettement prononcées en faveur du *caractère facultatif de la clause*.

(7) Toulouse, 3 mai 1888. S. 1890, 2, 94. Police « L'Industrie Nationale », art. 22 : « La compagnie seule, diligence de son assuré, « se réserve la *faculté* de suivre et diriger les procès sous le nom de « l'assuré. » Il est vrai de dire que, si la cour de Toulouse a opté pour le sens obligatoire de la clause, c'est par combinaison avec une autre clause de la police, celle d'interdiction de mise en cause ou appel en garantie.

Il semble donc que nous ayons fait œuvre vaine en cherchant à éliminer de la discussion un certain nombre de décisions. Nous ne le croyons pas cependant. En effet, même si nous faisons abstraction des décisions qui, à la différence des Cours de Lyon et de Toulouse, ont simplement constaté le caractère facultatif ou obligatoire de la clause de direction, dans tous les cas où aucune discussion n'était possible, et si nous ne prenons en considération que les arrêts de la Cour Suprême, il n'en reste pas moins que, en face du seul arrêt (*Req.* 18 octobre 1892), qui se prononce dans le sens obligatoire, nous trouvons trois arrêts de la Chambre Civile des 22 décembre 1897, 5 décembre 1899, et 28 octobre 1918, qui se prononcent dans le sens facultatif. Le doute n'était donc pas possible jusqu'à ces dernières années sur l'orientation très nette de la jurisprudence en faveur de la reconnaissance du caractère facultatif.

§ 2. — ETAT ACTUEL DE LA QUESTION

C'est à dessein que nous avons arrêté l'examen de l'évolution jurisprudentielle aux environs de 1930, de façon à pouvoir mettre en évidence l'état actuel de la question. Or, depuis cette date, un arrêt de la Cour de Lyon du 23 octobre 1931 (*Rev. Gén. Ass. Ter.* 1933, p. 147) s'est prononcé en faveur du caractère facultatif de la clause ; par contre un arrêt de la Cour de Rouen du 19 janvier 1933 (*Rev. Gén. Ass. Ter.* 1933, p. 368) s'est prononcé en faveur du caractère obligatoire. Faut-il voir dans l'arrêt de la Cour de Lyon une adoption pure et simple de la jurisprou-

dence antérieure en faveur du caractère facultatif ? Faut-il voir au contraire dans l'arrêt de la Cour de Rouen l'origine d'une nouvelle période de tâtonnements ? Il est assez difficile de le dire. Ce dernier arrêt laisserait supposer que la Cour de Cassation n'a pas encore convaincu toutes les Cours d'Appel ; il donne en tout cas à réfléchir, et permet de se demander quelle serait la solution que donnerait la Cour Suprême si elle était appelée à nouveau à se prononcer sur la question. La Cour maintiendrait-elle sa jurisprudence ou bien opinerait-elle en faveur du caractère obligatoire ? La jurisprudence de la Cour s'étant régulièrement manifestée depuis la fin du siècle dernier en faveur du caractère facultatif, nous ne voyons pas pourquoi elle pourrait actuellement se trouver modifiée et estimons en conséquence qu'elle se montrerait encore favorable au caractère facultatif de la clause (8).

SECTION II

SOLUTION THEORIQUE DE LA QUESTION

Nous venons d'examiner le développement de la jurisprudence; nous venons de préciser la tendance

(8) Actuellement, la majorité de la doctrine se prononce dans le sens du caractère facultatif de la clause et reconnaît un droit d'option à l'assureur; en ce sens : MM. PICARD, BESSON, VAN EECKHOUT, PERRAUD-CHARMANTIER (*Rec. Gén. lois, décr. et ar.* 1934, 1, 58, n° 100), BIZIÈRE, SUZANNE PLANCHE. — M. DEMOGUE semble être cependant d'un avis différent (*La direzione...*, p. 35-36) : « Ci sem-
bra che tale clausola non crei solamente un diritto per l'assi-
curatore : essa gli impone anche un obbligo... »

qui, à notre avis, a été dominante dans le passé, et celle que l'état actuel de la question nous laisse prévoir pour l'avenir. Il est temps que nous nous interrogeons sur le pourquoi des solutions. Quelles raisons peut-on avoir de se décider en faveur du caractère facultatif plutôt que du caractère obligatoire de la clause, ou vice versa ? Quels arguments les décisions de jurisprudence donnent-elles à l'appui de leurs solutions ? C'est sous ce nouvel aspect qu'il nous faut envisager le problème.

Malheureusement, si les décisions de jurisprudence que nous avons examinées se sont prononcées, les unes dans le sens du caractère facultatif, les autres dans le sens du caractère obligatoire, il est très difficile de trouver dans les attendus la raison d'être des solutions. Les décisions procèdent presque toutes par affirmation. Tel arrêt nous dit ⁽⁹⁾ : « Attendu... lorsque « dans les conventions intervenues entre elle (la Compagnie Assureur) et l'assuré, elle a promis de suivre « et diriger elle-même, au nom de ce dernier, les « procès qui lui seraient faits, etc... », puis un peu plus loin : « Attendu... qu'il ressort très clairement... « qu'en s'engageant à suivre et à diriger au nom de « l'assuré, etc... ». Tel autre nous découvre son opinion dans des termes à peu près semblables ⁽¹⁰⁾ : « Attendu... lorsque dans la police, elle (la Compagnie Assureur) s'est engagée à soutenir et à suivre

(9) Dijon, 2 juillet 1885. S. 1887, 2, 100. Cf. Dijon, 17 décembre 1885. S. 1887, 2, 100.

(10) Req. 18 octobre 1892. S. 1893, 1, 141.

« sous le nom de l'assuré, etc... ». On nous dit bien que la Compagnie *a promis de suivre et diriger*, ou bien qu'elle s'est *engagée* à soutenir et à suivre le procès ; on ne nous dit pas pourquoi on a conclu à cet engagement, à cette obligation de la Compagnie. On aurait tout aussi bien compris que ces arrêts eussent dit : « Attendu que lorsque la Compagnie s'est « réservé la faculté, etc... ». Or ceci n'est pas une vaine supposition. D'autres arrêts, et non des moindres, puisqu'ils émanent de la Cour Suprême, qui prennent parti d'une façon tout aussi énergique dans le sens du caractère facultatif de la clause, ne nous donnent pas davantage les raisons qu'ils ont eues de se décider dans ce sens-là plutôt que dans l'autre. Nous lisons dans l'un d'eux ⁽¹¹⁾ : « Attendu que la faculté « que s'est réservée la Société de se substituer à ses « assurés, etc... » ; dans un autre ⁽¹²⁾ : « Attendu « que la faculté que la Société s'est réservée, etc... ». Or chose curieuse, ce dernier arrêt a cassé un arrêt de la Cour de Rennes qui, sur l'interprétation du même article des statuts de la Compagnie, s'était, sans plus d'explications que la Chambre Civile, pro-

(11) Civ. 22 décembre 1897. S. 1898, 1, 267.

(12) Civ. 5 décembre 1899. D. P. 1901, 1, 457. Cas. c/Rennes, 6 décembre 1897. Il s'agissait de l'article 43 des statuts de la Société « La Mutuelle de Paris ». Cet article, par sa rédaction, était particulièrement susceptible d'interprétations diverses. Il était ainsi rédigé : Art. 43. — « ... Que dans le cas où il serait exercé « contre les sociétaires des recours pour risques locatifs ou autres, « la Société ne pourra jamais être mise en cause ni appelée en « garantie, mais que les sociétaires, sous peine de déchéance formelle, devront remettre au siège social toutes demandes, lettres, « avertissements et actes extra-judiciaires, ainsi que les pouvoirs et « procurations nécessaires pour défendre et au besoin plaider en « leur nom. » La Cour de Rennes avait dit : « ... Cette clause dans « laquelle la Compagnie se reconnaît obligée... »

noncé dans le sens du caractère obligatoire. Nous lisons enfin dans un troisième arrêt ⁽¹³⁾ : « Attendu...
« que la disposition de l'article 8 de la police est claire
« et précise, que la Compagnie n'a pas pris l'obliga-
« tion de plaider à ses frais au nom de l'assuré, mais
« s'en est réservé seulement la faculté, etc... ».

Avouons que tout cela c'est assez peu de chose comme explication, et nous serions bien en peine de dire pourquoi la Cour de Rennes s'est prononcée dans un sens et la Cour de Cassation dans un autre sur l'interprétation d'un même texte.

Peut-être est-il possible cependant de trouver dans les conditions mêmes que comporte le mandat donné par l'assuré à l'assureur le principe d'une solution. Or, à notre sens, cette solution ne saurait faire doute : l'assureur a un *droit d'option* ; il peut, le moment venu, accepter ou refuser de diriger le procès ; la direction effective du procès est pour lui une *faculté*, non une *obligation*. Cette solution se justifie pour deux raisons :

1° D'abord, rien dans la rédaction de la clause ne permet de dire que l'assureur a pris l'engagement de diriger. Il peut bien être spécifié dans la police que
« quelle que soit la cause des procès, la compagnie
« aura la direction exclusive de l'instance », ou bien que
« en cas de contestation avec les tiers lésés, le
« procès sera suivi au nom du souscripteur par les
« soins de la compagnie », ou encore que « la com-

(13) Civ. 28 octobre 1918. D. P. 1922, 1, 38. Il s'agissait ici de l'article 8 de la Compagnie « L'Urbaine et la Seine ». V. le texte de l'article supra, p. 41.

« pagnie aura la direction exclusive des procès sous
« le nom de l'assuré »; rien, absolument rien dans
l'une quelconque des formules employées, n'autorise
à conclure à une obligation de diriger assumée par
l'assureur. Le terme d'obligation ne figure pas dans
la rédaction de la clause ; vouloir l'ajouter, c'est ajou-
ter à la clause quelque chose qu'elle ne comporte pas.
C'est par conséquent en dénaturer le sens et la portée.

2° Nous avons montré précédemment ⁽¹⁴⁾ que l'assuré avait toujours intérêt à laisser à l'assureur la direction du procès. Par contre, nous l'avons vu ⁽¹⁵⁾, l'assureur n'a fait que stipuler une *clause de sauvegarde de ses intérêts*, lui réservant la direction du procès, c'est-à-dire lui permettant, dès la signature du contrat, d'appeler l'attention de l'assuré sur l'attitude que lui, assureur, sera susceptible de prendre si un procès vient à se produire. Ainsi, en face de l'intérêt bien déterminé de l'assuré dès le moment de la signature du contrat, nous n'avons trouvé pour l'assureur qu'un intérêt éventuel à assumer la direction effective. On comprendrait mal, avouons-le, qu'en regard de l'intérêt de l'assuré, l'assureur eût pu dès l'origine, faire le sacrifice de son propre intérêt. Décider que l'assureur a l'obligation de diriger, cela reviendrait donc, en définitive, à faire prendre à celui-ci un engagement peut-être tout à fait contraire à son intérêt ; et cela serait d'autant plus grave que cet engagement resterait sans contre-partie, l'assuré ayant accepté, — dans son intérêt à lui, assuré —, de demeurer étranger

(14) V. supra, p. 25.

(15) V. supra, p. 19.

à la direction. Imposer à l'assureur cette obligation ce serait tout simplement mettre à sa charge le risque du contrat, c'est-à-dire lui faire supporter éventuellement toutes les mauvaises chances.

En définitive, l'assureur exercera un choix, nous n'en disconvenons pas. Mais ce choix ne saurait lui être contesté. La clause encore une fois n'a, à notre avis, qu'un *intérêt de sauvegarde des intérêts de l'assureur* ; ceux-ci ne peuvent apparaître qu'au moment précis où le procès est sur le point d'avoir lieu ; et si, à ce moment-là, l'assureur seul, est autorisé à dire quel est son intérêt, c'est parce qu'il est le seul à pouvoir le connaître.

SECTION III

CONSEQUENCES DU CARACTERE FACULTATIF OU OBLIGATOIRE DE LA CLAUSE

Il est temps de montrer que la discussion sur le caractère facultatif ou obligatoire de la clause pour l'assureur n'a pas un intérêt purement théorique. En effet, suivant que l'on se prononcera dans un sens ou dans l'autre, les rapports de l'assureur et de l'assuré pourront se trouver complètement modifiés.

1° Supposons d'abord que la clause soit facultative pour l'assureur. Cela signifie, nous l'avons vu, que celui-ci jouit d'un droit d'option.

S'il ne dirige pas, il ne peut, du moins, pas s'opposer à ce que l'assuré recouvre sa liberté et assume

lui-même la direction du procès. Et alors de deux choses l'une : ou bien l'assureur informera l'assuré de son refus de diriger ; ou bien il ne l'en informera pas. Dans ce second cas l'assuré devra bien se garder de conclure que le silence de son assureur équivalait à un refus tacite. S'il demeure convaincu de ce fait et s'il dirige le procès sans en avertir son assureur, il risquera en effet de se voir opposer la déchéance pour immixtion dans la direction. L'assuré fera donc bien de s'entendre officiellement avec son assureur, et de demander à celui-ci de reprendre sa liberté pour pouvoir diriger en toute tranquillité.

D'autre part, en reconnaissant, comme nous l'avons fait, que l'assureur exerce un droit quand il se refuse à diriger le procès, on s'engage également à reconnaître que l'assureur ne doit pas de dommages-intérêts à l'assuré. On ne peut en effet prétendre que l'assureur qui exerce son droit strict, doive réparer à l'égard de son assuré les conséquences d'une faute qu'il n'a pas commise.

Une autre question se pose. Puisque par hypothèse l'assureur décide qu'il n'a pas intérêt à diriger, le mandat qui lui est donné est fait dans le seul intérêt de l'assuré. Il semble bien que l'on puisse en conclure que le mandat devient, par la volonté de l'assureur, un contrat unilatéral, donné dans le seul intérêt du mandant. Mais alors, le mandant ne va-t-il pas pouvoir révoquer le mandat ? On voit la gravité du problème : l'assureur, par la décision qu'il prend, ne risque-t-il pas de créer une situation dont il sera en définitive la victime, si l'assuré est en droit de lui

dire : je révoque le mandat que je vous ai donné. Tranquillisons-nous ; cette décision de l'assuré ne peut avoir aucune espèce d'inconvénient pour l'assureur. En effet, qu'est-ce que signifierait cette révocation ? que l'assuré entend enlever à l'assureur le bénéfice de la direction du procès ? Mais par hypothèse, l'assureur a décidé qu'il n'avait pas intérêt à diriger. Dès lors, que ce soit lui qui entende se refuser à diriger, ou que l'assuré prétende révoquer le mandat, le résultat pratique est le même ; l'assureur ne dirigera pas. La seule différence est que dans le premier cas, la manifestation de volonté émane de l'assureur, dans le second cas, de l'assuré. A l'égard de l'assuré cette révocation ne paraît du reste présenter aucun intérêt. Si, à la suite de la révocation, l'assuré entend assumer personnellement la direction du procès, il n'empêche qu'il devra s'entendre à ce sujet avec son assureur, faute de quoi celui-ci pourra toujours lui opposer la déchéance pour immixtion dans la direction.

2° Supposons maintenant que l'on se soit prononcé en faveur du caractère obligatoire de la clause : l'assureur est tenu de diriger. Nous ne voyons rien à ajouter ⁽¹⁶⁾.

(16) La question de savoir si l'option exercée par l'assureur est définitive rentre normalement dans les effets de la clause. Nous l'étudierons plus loin. V. *Infra*, p. 73 et suiv.

TITRE II

Effets de la Clause

PREMIÈRE PARTIE

EFFET DE LA CLAUSE A L'EGARD DE L'ASSURE

CHAPITRE UNIQUE

INTERDICTION A L'ASSURE DE S'IMMISER DANS LA DIRECTION

SECTION PREMIÈRE

LE PRINCIPE

La clause de direction du procès ne produit, à l'égard de l'assuré, qu'un seul effet : l'interdiction pour celui-ci de s'immiscer dans la direction. Quelques explications préliminaires sont nécessaires cependant pour expliquer que cet effet est le seul produit par la clause à l'égard de l'assuré.

Nous examinerons plus loin ⁽¹⁾, à vrai dire, trois clauses qui, en un certain sens, apparaissent égale-

(1) V. infra, titre III, chap. 1, 2 et 3.

ment comme des effets de la clause de direction du procès proprement dite, savoir : la clause interdisant à l'assuré de reconnaître sa responsabilité et celle lui interdisant de transiger qui, l'une et l'autre, sont des obligations de ne pas faire ; celle enfin obligeant l'assuré à transmettre à l'assureur les pièces de procédure, qui est une obligation positive ; mais ces trois clauses ne sont pas des effets essentiels de la clause de direction du procès ; nous voulons dire que la clause de direction du procès pourrait à la rigueur se concevoir seule, sans que l'adjonction de ces trois clauses supplémentaires eût été prévue dans le contrat. Les trois clauses que nous venons de signaler sont donc expressément contenues dans la police, uniquement pour faciliter le fonctionnement de la clause de direction proprement dite, et c'est la raison pour laquelle nous en rejetons l'étude à notre titre III, qui sera intitulé : Fonctionnement de la clause. Et c'est précisément parce qu'elles ne sont pas un effet immédiat de la clause de direction du procès qu'elles font l'objet de dispositions spéciales.

Cela étant, une seule chose est à retenir : en dehors de toutes stipulations accessoires destinées à faciliter sa mise en œuvre, la clause de direction du procès ne produit qu'un seul effet *direct et immédiat* : elle oblige l'assuré à observer une attitude strictement passive, en ne s'immisçant pas dans la direction du procès. Si l'assureur dit en effet qu'il dirigera exclusivement, c'est bien qu'il entend pouvoir diriger *tout seul* ainsi que nous le préciserons plus loin ⁽²⁾. Consé-

(2) V. *infra*, p. 81.

quence : toute immixtion est interdite à l'assuré. La jurisprudence fournit notamment comme illustration de cette interdiction un exemple aux termes duquel il est interdit à l'assuré de comparaître volontairement en cause d'appel, sans en aviser la Compagnie ⁽³⁾.

Quelle est la sanction de l'intervention de l'assuré au procès ? La déchéance ⁽⁴⁾. Elle résulte de ce que, en s'immisçant dans le procès sous une forme quelconque, l'assuré ne respecte pas le contrat aux termes duquel il a laissé à l'assureur la direction exclusive.

SECTION II

DIFFICULTE CREEE PAR L'ARTICLE PREMIER DU DECRET DU 30 OCTOBRE 1935, MODIFIANT DIVERS ARTICLES DU CODE DE PROCEDURE CIVILE

Un récent décret du 30 octobre 1935, qui a modifié dans son article premier divers articles du Code de Procédure Civile (*J. O.* du 31 octobre 1935, p. 11.459), semble, tout en créant une difficulté pratique certaine, avoir donné à l'assuré, dans un cas très

(3) Bastia, 26 février 1935. *Rev. Gén. Ass. Ter.*, 1935, 824. En l'espèce, l'assuré avait comparu volontairement devant la cour, assisté d'un avocat de son choix, et comme il n'avait pas prévenu la Compagnie « Le Phénix », son assureur, celle-ci avait été mise dans l'impossibilité de diriger le procès.

(4) Bastia, 26 février 1935 précité. Req. 16 décembre 1929. *S.* 1930, 1, 303. Sol. impl. — Paris, 10 novembre 1921. *D. P.* 1922, 2, 61. Ce dernier arrêt a décidé toutefois que n'encourait pas la déchéance l'assuré qui s'était borné à répondre à une interpellation du juge de paix devant lequel il comparaissait avec la victime de l'accident.

particulier, la possibilité de s'immiscer dans l'instance, même sans que l'assureur puisse lui opposer la déchéance. Ce décret a en effet modifié l'article 53 du Code de Procédure Civile en décidant, à propos du préliminaire de conciliation prévu devant le juge de paix : « Les parties comparaitront en personne. En cas d'empêchement, elles pourront se faire représenter par des mandataires de leur choix, à la condition que l'excuse par elles invoquée soit reconnue valable par le juge de paix ». On aperçoit la difficulté ; voici que nous nous trouvons en présence d'un texte qui prévoit la *comparution personnelle* des parties, c'est-à-dire, pour la matière qui nous intéresse, la comparution de l'assuré. Or, nous venons de le voir, en confiant à l'assureur la direction du procès, l'assuré a, par ce fait même, contracté l'obligation de ne pas s'immiscer dans cette direction. L'assuré va donc se trouver en présence de ce cruel cas de conscience : devra-t-il obligatoirement comparaître devant le juge, et s'il le fait, n'encourra-t-il pas la déchéance ? Pourra-t-il au contraire éviter cette comparution en faisant valoir que son contrat d'assurance le lui interdit ?

A la vérité, la solution ne nous paraît pas douteuse : l'assuré ne peut pas se refuser à comparaître. La disposition du nouvel article 53 du Code de Procédure est certainement d'ordre public ; il n'est pas possible d'y déroger par convention ; l'assuré doit obligatoirement comparaître en personne. Et il en résulte que l'assureur ne peut pas opposer à son assuré la déchéance pour immixtion dans la direction du procès.

En effet, ce n'est pas volontairement que l'assuré comparaît devant le juge de paix ; c'est par ordre, pour satisfaire à une disposition impérative de la loi. L'assureur n'est pas fondé à opposer la déchéance à son assuré, dès lors qu'il n'est pas possible à celui-ci de se soustraire à son obligation de comparaître personnellement, et que ce n'est pas *par son fait* que se produit l'immixtion dans l'instance. Au surplus, on peut dire croyons-nous que la clause de direction est nulle dans la mesure où elle impose à l'assuré une abstention contraire à l'ordre public ; une obligation nulle ne peut être assortie d'aucune sanction.

Mais, s'il est tenu de laisser son assuré faire acte de présence à l'audience de conciliation, l'assureur doit-il demeurer le passif témoin de cette comparution ? Que l'assuré soit obligé de se présenter en personne, nous sommes d'accord ; il n'en résulte pas nécessairement que l'assureur doive s'abstenir de paraître à ses côtés. Ce point exige une explication préalable.

Il faut bien comprendre que la nouvelle disposition de l'article 53 est destinée à favoriser la conciliation. Mais conciliation, cela signifie accord sur la question de responsabilité et, le cas échéant, transaction sur le montant de la réparation. Or, si l'assureur ne peut s'opposer à la comparution personnelle, la question subsiste de savoir s'il peut continuer à interdire à son assuré de reconnaître sa responsabilité ou de transiger ; car enfin, le nouvel article 53 exige bien que l'assuré compareaisse personnellement, mais non qu'il se concilie. A vrai dire, si la conciliation n'est

pas dans la lettre de l'article, elle est dans son esprit. Le seul intérêt de la comparution personnelle est de la favoriser. Si la comparution personnelle est exigée, c'est uniquement dans l'espoir qu'une conciliation pourra intervenir plus aisément. Il est donc impossible de séparer comparution personnelle et conciliation. Elles sont intimement liées l'une à l'autre ; celle-là étant la condition indispensable de celle-ci. Dès lors, il est possible que certains se demandent s'il n'y a pas lieu de compléter ce que nous avons dit plus haut et de dire que doit être considérée comme contraire à l'ordre public toute disposition tendant à rendre inefficace la disposition de l'article 53, c'est-à-dire tendant indirectement à empêcher toute conciliation. Or, en interdisant à l'assuré de reconnaître sa responsabilité ou de transiger, il semble que l'assureur enlève toute efficacité à la comparution personnelle. Et ceux qui admettront ce point de vue se devront de reconnaître que l'assureur ne peut pas opposer à son assuré la déchéance pour reconnaissance de responsabilité ou transaction faite sans son concours.

C'est là cependant une solution que nous ne saurions soutenir pour deux raisons qui sont des raisons de textes :

1° La première est celle-ci : quel que soit l'esprit dans lequel ait été rédigé l'article 53, il n'en est pas moins vrai que cet article impose une seule obligation, la comparution personnelle. En l'absence de toute disposition laissant à l'assuré le bénéfice de la reconnaissance de responsabilité ou de la transaction personnelles, l'assureur a le droit d'interdire à son assu-

ré de reconnaître sa responsabilité ou de transiger en dehors de lui.

2° La deuxième raison, qui vient corroborer la première, est tirée de l'article 52 de la loi du 13 juillet 1930. Cet article, nous le verrons plus loin ⁽⁵⁾, dispose : « L'assureur peut stipuler qu'aucune reconnaissance de responsabilité, aucune transaction, intervenues en dehors de lui, ne lui seront opposables ». Voici donc un texte qui autorise expressément l'assureur à stipuler que la reconnaissance de responsabilité ou la transaction, faites par l'assuré seul, ne lui seront pas opposables ⁽⁶⁾. Force est donc de reconnaître que le législateur, qui autorise l'assureur à stipuler dans la police une clause de cette nature, n'a pu prétendre édicter, dans le nouvel article 53 du Code de Procédure, une disposition en contradiction avec celle-ci. Il ne peut donc être question de concilier deux textes qui ne se contredisent pas. L'article 52 de la loi de 1930 autorise la stipulation d'une clause qui n'est pas interdite par le nouvel article 53 du code de procédure. Si l'on prétend dire, en faisant appel à l'esprit de la nouvelle législation, que le dit article 53 réserve implicitement à l'assuré le droit de reconnaître sa responsabilité ou de transiger en dehors de l'assureur, on crée en réalité une contradiction avec l'article 52 de la loi de 1930. Puisque la contradiction n'existe pas dans la lettre des textes, il n'y a

(5) V. *infra*, p. 131.

(6) Nous verrons que la question subsiste même de savoir si l'assureur peut continuer à stipuler une clause de déchéance pour reconnaissance de responsabilité ou transaction faites en dehors de lui.

pas lieu de la soulever. Juridiquement, la question ne peut présenter aucune difficulté et l'assureur conserve la faculté de stipulation autorisée par l'article 52 de la loi du 13 juillet 1930.

Il en résulte que l'assureur, qui ne peut interdire à son assuré de comparaître personnellement, peut du moins l'avertir que, en vertu de la disposition de la police conforme à l'article 52 de la loi de 1930, il entend soutenir que la reconnaissance de responsabilité ou la transaction qui interviendront en dehors de lui ne lui seront pas opposables (7). Répondant à la question que nous nous sommes posée, nous croyons donc que l'assureur peut demeurer le témoin passif de l'audience de conciliation. Personnellement, il peut se retrancher derrière la stipulation du contrat.

Mais le point de vue de l'assuré ne saurait être le même. La situation pour lui est inextricable : il doit comparaître, mais il ne peut rien dire. Sans doute résulte-t-il des explications qui précèdent que l'assuré peut opposer au juge de paix la clause de la police à laquelle il a valablement souscrit en vertu de l'article 52 de la loi de 1930, et lui dire qu'il se refuse à toute reconnaissance de responsabilité ou à toute transaction, *en dehors de son assureur* ; et le juge de paix ne peut, à moins de déclarer que le dit article 52 est inefficace, méconnaître la vérité de cette allégation ; mais il est probable que, par ce refus, l'assuré mécontentera le juge de paix, et s'il se concilie, soit qu'il se reconnaisse responsable, soit qu'il

(7) Réserve étant toujours faite de la question de la déchéance.

transige, l'assureur lui dira : je vous l'avais interdit. L'assuré n'a plus qu'une chose à faire c'est de ne pas reconnaître sa responsabilité ou de ne pas transiger *en dehors de son assureur* ; c'est-à-dire qu'il doit demander à son assureur de l'assister à l'audience. Et cette assistance de l'assureur paraît être *le seul moyen pratique* de concilier les intérêts de l'assuré avec ses obligations. L'assureur lui-même a tout intérêt à prêter son concours à l'assuré ; en définitive en effet, c'est lui, assureur, qui paiera. S'il reste en dehors des débats, il pourra bien donner quelques conseils à son assuré pour résister, mais l'assuré, une fois seul devant le juge, saura-t-il se défendre convenablement ? S'il comparait au contraire, l'assuré se sentira moralement soutenu par un défenseur. Il y a plus ; le juge de paix n'ignore pas que c'est l'assureur qui sera appelé à payer le cas échéant et que, *pratiquement*, c'est avec celui-là même qui est intéressé au paiement, qu'il y a lieu d'envisager la conciliation. Ainsi, l'assureur sera là, présent, aux côtés de l'assuré, prêt à prendre la parole et à suppléer à ses défaillances, à corriger ses erreurs ; mieux encore, l'assureur conservera *en fait* la parole au cours de la discussion.

La seule difficulté qui subsiste consiste précisément à savoir si cette assistance est possible. C'est qu'en effet, le texte du nouvel article 53 du Code de Procédure n'en parle pas. L'affirmative cependant ne paraît guère douteuse. Nous estimons en effet que la clause même, qui a été rédigée en conformité avec l'article 52 de la loi de 1930 et par laquelle l'assuré

a pris l'engagement de ne pas reconnaître sa responsabilité et de ne pas transiger en dehors de son assureur, autorise cet assuré à demander à son assureur de l'assister. Dès lors que l'assureur se présente à l'audience aux côtés de son assuré, le juge de paix ne peut, à notre sens, à moins de méconnaître la validité et la portée de l'article 52, refuser à l'assuré le bénéfice de cette assistance. Ainsi il apparaît que c'est dans l'article 52 de la loi de 1930 que doit être recherché le fondement du *droit* pour l'assuré de se faire assister par son assureur.

Une autre raison d'accorder ce droit à l'assuré peut être trouvée dans la circulaire du Garde des Sceaux en date du 22 novembre 1935 (*Gaz. Pal.* du 22 novembre 1935). Cette circulaire, interprétant l'article 58 bis du nouveau Code de Procédure relatif à la conciliation *en cours d'instance*, déclare que les parties peuvent être assistées de leurs conseils. Si les conseils sont possibles en cours d'instance, on ne voit pas pourquoi ils ne le seraient pas en matière de préliminaire de conciliation. L'essentiel, le but cherché, c'est la conciliation ; si elle doit être recherchée, il faut la favoriser par tous les moyens possibles ; l'assistance de l'assureur, destinée à faciliter la conciliation, n'est donc pas du tout opposée à l'esprit de la loi qui nous paraît ainsi largement satisfaite.

DEUXIÈME PARTIE

EFFETS DE LA CLAUSE A L'EGARD DE L'ASSUREUR

CHAPITRE PREMIER

L'ASSUREUR AGIT-IL COMME DEMANDEUR OU COMME DEFENDEUR ?

SECTION PREMIÈRE

L'ASSUREUR AGIT COMME IL L'ENTEND

L'assureur agit comme il l'entend, c'est du moins ce que nous prétendons. Bien entendu, aucune discussion n'est possible lorsque la clause précise, comme celle que nous avons donnée à titre d'exemple ⁽¹⁾, que la Compagnie aura la direction du procès « qu'elle soit demanderesse ou défenderesse ». Il n'est pas douteux que dans ce cas la Compagnie assureur peut agir soit comme demandeur soit comme défendeur. Mais

(1) V. Supra, p. 3.

il n'en est pas toujours ainsi. Très souvent la clause ne donne aucune précision sur ce point, et dit seulement que la Compagnie « a seule la direction du procès » ⁽²⁾. Même dans ce cas, il ne nous paraît pas moins certain que la Compagnie assureur peut agir comme elle l'entend, puisque la clause ne comporte dans sa rédaction aucune restriction.

Les Tribunaux ne sont cependant pas toujours de notre avis. Un arrêt de la Cour de Douai notamment du 5 juillet 1932 (*Rev. Gén. Ass. Ter.* 1933, p. 143) ⁽³⁾, prétend le contraire : « Attendu, fait observer cet « arrêt, que dans l'économie (de ce contrat), la clau-
« se dite de direction vise essentiellement le rôle de
« défendeur assumé par l'assuré,... ou la Compagnie
« qu'il s'est substituée. — Attendu que cette clause
« est exclusive de tout acte d'initiative qui n'aurait
« pas ce caractère de moyen de défense... ». Mais ces affirmations sont essentiellement gratuites ; la Cour de Douai ne nous donne pas les bonnes raisons qu'elle a de se prononcer dans ce sens. Si l'on prétend nous faire le même reproche en nous disant que nous aussi, nous nous contentons d'affirmer une opinion sans la justifier davantage, nous répondrons par avance que nous croyons l'avoir suffisamment justifiée en faisant observer qu'elle ne comportait aucune restriction dans ses termes. Direction du procès, cela

(2) V. *Supra*, p. 4, note 3.

(3) Dans sa note sous cet arrêt M. Picard dit que « la Cour « s'efforce de limiter les effets de la clause qui réserve à l'assureur « la direction du procès, par une interprétation qui paraît con-
« traire aux termes et à l'esprit dans lequel la dite clause a été
« rédigée », et que « rien ne permet d'affirmer qu'elle vise essen-
« tiellement le rôle de défendeur ».

peut s'entendre aussi bien de la direction comme demandeur que de la direction comme défendeur. Si la Cour de Douai n'est pas de cet avis, il faut au moins qu'elle nous dise pourquoi.

Ce qui seul est vrai, croyons-nous, c'est que *pratiquement* l'assureur n'agira — sous réserve de ce que nous dirons plus loin ⁽⁴⁾ — que comme défendeur. Montrons-le en prenant toujours pour exemple d'assurance de responsabilité le cas le plus simple, la police automobile. Supposons que A soit assuré à la Compagnie X à la fois contre les accidents causés aux tiers (assurance directe) et contre les accidents survenant à sa voiture (tierce assurance). Une collision se produit entre la voiture de A et la voiture d'un autre automobiliste, B ; seuls des dégâts matériels sont occasionnés aux deux véhicules. La Compagnie X doit, en vertu de la police, rembourser à A les dégâts subis par sa voiture, indépendamment de toute question responsabilité ; et cela, parce que la Compagnie est tenue en vertu d'un contrat. En ce qui concerne au contraire les dégâts occasionnés à la voiture de B, la Compagnie X ne peut être tenue d'en effectuer le paiement que si elle estime que son assuré A est responsable de la collision ⁽⁵⁾. Si B prétend que A est responsable, il assignera A, et la Compagnie X qui croit pouvoir soutenir le contraire, dirigera le procès, mais comme défendeur. Pour imaginer que la Compagnie puisse agir comme demandeur, il faut faire la

(4) V. *infra*, p. 69 et suiv.

(5) Nous supposons pour simplifier que la responsabilité, soit de A soit de B, est engagée pour la totalité et non pas seulement pour partie.

supposition suivante : la Compagnie X prétend que B est responsable et entend recouvrer contre lui le montant de la somme qu'elle a dû, en vertu de son contrat, verser à A, pour le remboursement de ses réparations. Dès lors, la Compagnie X peut bien prendre l'initiative d'un procès contre B, si aucun arrangement amiable n'a pu intervenir, et elle agit alors comme *demandeur* ; mais c'est *en son nom* que la Compagnie agit dans ce cas, *comme subrogée dans les droits de son assuré, ce n'est pas comme demandeur au nom de son assuré*.

Nous reconnaissons donc, qu'en fait, *c'est pratiquement comme défendeur* que la Compagnie intervient au procès. Cette constatation ne diminue du reste aucunement la valeur du principe d'après lequel nous continuons à demeurer persuadé que l'assureur peut agir comme demandeur.

Au surplus, il y a un cas où l'assureur agit réellement comme demandeur, c'est lorsque, tout en assumant la direction du procès en qualité de défendeur, il formule une demande reconventionnelle ; ce serait le cas si, dans l'exemple précédent, au lieu de prendre l'initiative d'un procès contre B, la Compagnie X eût, sur l'instance engagée par B, formulé une demande reconventionnelle.

SECTION II

INFLUENCE DE LA CLAUSE DITE DE « FRAIS D'EXERCICE DU RECOURS »

Il peut se faire que l'assuré demande à être garanti, soit par la police même qui couvre sa responsabilité, soit par une autre police, soit par un avenant, contre les frais d'exercice du recours contre les tiers. Prenons, pour définir ce qu'il faut entendre par là, la forme sous laquelle la clause dite de « Frais d'exercice du recours » est rédigée dans la police automobile. On entend par là une clause spéciale accordée comme nous venons de le dire par la police elle-même, par police distincte, ou par avenant aux termes de laquelle, la Compagnie assureur garantit notamment (6) à l'assuré, jusqu'à concurrence d'une certaine somme, en général 20.000 francs, le paiement de tous frais d'enquête, d'expertise, de consultation et d'assistance d'avoué ou d'avocat, et de procédure, devant tous Tribunaux, pouvant incomber à l'assuré, en cas d'accident engageant la responsabilité d'un tiers et pour obtenir de celui-ci, à l'amiable ou judiciairement, le paiement de tous dommages-intérêts, résultant : 1° de

(6) Nous disons *notamment* parce que, suivant la nature de la responsabilité garantie, la clause peut être complétée sur certains points, qui sont du reste sans intérêt particulier pour notre étude ; à titre d'exemple la clause garantit également dans la police automobile les frais de recours exposés par l'assuré pour se défendre lorsqu'il est poursuivi devant les Tribunaux répressifs pour blessure ou homicide par imprudence à la suite d'accidents causés aux tiers par les voitures assurées, pour contravention au Code de la route, excès de vitesse, défaut d'éclairage, etc...

dégâts matériels causés aux voitures automobiles garanties ; 2° de lésions corporelles dont seraient victimes l'assuré (et certains membres de sa famille précisés au contrat), quand ils sont transportés dans les dites voitures (7). Cette clause, que l'on désigne en général sous l'appellation générique de « Frais d'exercice du recours », est souvent dénommée par abrégé C. A. S. (Contre Assurance Spéciale), ou encore F. E. R. (Frais d'Exercice du Recours), D. R. A. (Défense et Recours des Assurés), A. R. T. (Assurance du Recours contre les Tiers), A. D. A. (Assurance de Défense des Assurés), etc... ; chaque Compagnie a sa désignation particulière, mais la clause reste la même.

Or c'est en vertu de cette clause spéciale que l'assureur peut être appelé *pratiquement* à agir comme demandeur au nom de son assuré. Dès lors en effet que l'assureur garantit à son assuré le montant des frais que celui-ci peut être exposé à faire pour intenter un recours contre un adversaire auquel il impute une responsabilité, et fait payer à cet assuré une prime spéciale, il est tenu d'exercer le recours au nom de cet assuré. Si, par exemple, à la suite d'une collision dont la responsabilité paraît sans aucun doute incomber à l'assuré A, celui-ci invite néanmoins

(7) Dans les polices autres que la police automobile, la clause est naturellement modifiée mais l'esprit reste le même. Par exemple, la police couvrant la responsabilité de l'agriculteur du fait des accidents causés aux tiers par le personnel, les bestiaux et le matériel, garantira les frais de recours exposés pour obtenir réparation des dommages causés aux animaux, au matériel de culture, à l'assuré lui-même ou à certains membres de sa famille, lorsqu'ils accompagnent les bestiaux, etc..

sa Compagnie assureur à exercer un recours contre l'adversaire B, cette Compagnie, même si elle n'assure pas A en tierce assurance, même si elle estime que A est responsable de cet accident, ne pourra se refuser à exercer contre B le recours de son assuré ; elle y est tenue en vertu de la clause, et c'est ainsi qu'elle sera appelée à agir en qualité de demandeur. Retenons donc que *pratiquement*, c'est en vertu de cette clause spéciale que l'assureur pourra être appelé à intervenir au procès comme *demandeur* au nom de son assuré.

CHAPITRE II

L'OPTION EXERCEE PAR L'ASSUREUR PRODUIT-ELLE UN EFFET DEFINITIF ?

SECTION PREMIÈRE

PRINCIPE DE LA SOLUTION

L'option exercée par l'assureur produit-elle un effet définitif ? Voici ce que nous entendons par là : l'assureur, qui a décidé de diriger le procès, peut-il revenir sur sa décision ? Est-il lié de façon définitive dès lors qu'il a opté pour la direction ; peut-il, au contraire, après coup, renoncer à diriger. Cette question présente notamment de l'intérêt au point de vue de l'appel que peut interjeter l'assureur ; il s'agit alors en effet de savoir si l'assureur qui a dirigé le procès en première instance, est encore tenu de le diriger en appel, ou bien s'il peut à ce moment-là y renoncer.

1° Supposons que l'assureur décide qu'il a intérêt à diriger, et en conséquence, opte pour la direction. L'assureur a décidé ; son choix est fait. Peut-il revenir sur sa décision ? Nous ne le croyons pas. L'assureur a pu, en toute indépendance, se prononcer sur

son intérêt, mais, dès l'instant où il a accepté de diriger, il ne peut plus se dédire ; il est lié, puisque le choix qu'il a exercé a créé à sa charge une obligation de faire. Cette solution a été pratiquement admise par un arrêt de la Chambre des Requêtes du 11 avril 1902 (S. 1902-1-341) et un arrêt de la Cour de Paris du 22 février 1929 (*Rev. Gén. Ass. Ter.* 1930, 132) qui ont l'un et l'autre estimé que la Compagnie, qui avait suivi le procès en première instance, ne pouvait plus se retirer de la cause. Même solution si l'on refuse à l'assureur le droit de se prononcer sur son intérêt et si l'on décide qu'il a, dès la signature du contrat, contracté l'obligation de diriger.

Mais, si nous reprenons notre solution pour en faire application à la matière de l'appel, il va falloir en préciser très exactement la portée. Ne risque-t-on pas, en effet, de tirer de la solution, telle que nous venons de la présenter, cette conclusion prématurée, que l'assureur, qui a accepté de diriger en première instance, ne peut se refuser à faire appel si l'assuré l'y invite. En effet, puisque l'assureur est lié, nous venons de le dire, et qu'il ne peut plus se dédire, il ne peut donc se refuser à diriger en appel, c'est-à-dire qu'il est obligé de faire appel si l'assuré le lui demande. C'est là une confusion qu'il faut éviter. Quand nous disons que l'assureur est lié définitivement, dès l'instant où il a exercé son choix, nous entendons dire seulement qu'il est tenu d'assurer jusqu'au bout la direction du procès, le mot *direction* étant pris dans son *sens large*. Que l'assureur soit effectivement obligé de diriger (diriger, au sens étroit du mot, c'est-à-

dire assurer la marche de la procédure au cours de l'instance) s'il y a lieu de faire appel, c'est d'accord ; mais cela ne préjuge pas du tout de la question de savoir si l'appel sera effectivement interjeté. L'assureur devra bien se charger du processus de l'affaire s'il est fait appel, mais la question de savoir s'il y aura lieu de faire appel reste entière. Autrement dit, nous entendons par direction, comme nous l'avons déjà expliqué, un pouvoir très large en vertu duquel l'assureur prend le *monopole des initiatives*. Dès lors, quand nous disons que l'assureur est tenu de diriger à partir de l'instant où il a accepté d'assumer la direction, nous entendons dire seulement qu'il ne peut plus se désintéresser de l'affaire. Cela signifie qu'il est notamment obligé de se prononcer sur le point de savoir s'il y aura lieu d'interjeter ou de ne pas interjeter appel ; mais pas du tout qu'il est d'ores et déjà obligé de faire appel si l'assuré en manifeste l'intention. Bien au contraire, nous montrerons au chapitre suivant que l'appel est pour l'assureur un droit résultant précisément de ce qu'il a reçu avec la direction du procès, des pouvoirs pratiquement illimités ; et nous verrons que sur l'exercice de ce droit, il se prononce encore en toute indépendance, sans avoir ni ordres, ni conseils à recevoir de son assuré (1).

2° Autre aspect de la question ; supposons maintenant que l'assureur décide qu'il n'a pas intérêt à

(1) Si, quand on prétend que l'assureur est obligé de diriger en appel, on entend par là qu'il est tenu de diriger, dès lors qu'il a décidé de faire appel, nous sommes d'accord. Mais cette façon d'envisager la question ne présente aucun intérêt ; il est bien certain que si l'assureur décide de faire appel, il dirigera (au sens étroit du mot) ; on comprendrait mal qu'il s'y refusât.

diriger, et en conséquence, se refuse à assumer la direction, et que l'assuré — après s'être entendu avec l'assureur, afin d'éviter d'encourir la déchéance pour immixtion dans la direction —, assure seul la direction en première instance. On peut se demander s'il a le droit d'exiger que son assureur intervienne en appel. Certainement non. Ce faisant, il s'immiscerait dans la direction et encourrait la déchéance. Mais l'assureur peut-il, sans y être contraint, intervenir sur l'appel ? Nous croyons que la chose est possible, mais qu'il ne peut le faire de sa seule autorité. L'assureur, en effet, n'a pas dirigé en première instance ; s'il intervient, cela ne peut être qu'à la suite de l'autorisation de l'assuré, qui lui donne à nouveau mandat de diriger. Dans ce cas, d'ailleurs, nous entendons seulement que l'assureur dirigera (au sens étroit du mot) après que l'assuré se sera personnellement prononcé sur la nécessité de l'appel. La question paraît être purement théorique.

SECTION 2

RAPPORTS DE L'OPTION DE L'ASSUREUR AVEC LA MISE EN CAUSE ET L'APPEL EN GARANTIE

Nous n'avons pas l'intention d'étudier en détail le fonctionnement d'une clause qui figurait souvent autrefois dans les polices d'assurance, à côté de la clause de direction du procès ; nous voulons parler

de la clause par laquelle l'assuré s'engageait à ne pas mettre l'assureur en cause ni à l'appeler en garantie. Cette étude sortirait du cadre de notre travail. Au surplus, la clause en question ayant perdu de son intérêt, ne figure plus dans les polices les plus récentes. Néanmoins, elle a pu exercer une certaine influence sur la question de la direction du procès, et c'est pourquoi nous en dirons un mot en nous limitant strictement à ses rapports avec la clause de direction, et en étudiant en particulier son influence sur l'option de l'assureur.

La clause d'interdiction de mise en cause ou d'appel en garantie semble permettre de résoudre la question de savoir si l'option de l'assureur est ou non définitive, en envisageant le problème d'une façon différente. La question n'étant pratiquement intéressante que dans la mesure où elle touche à l'appel interjeté par l'assureur, c'est exclusivement par rapport à cet appel que nous l'envisagerons. Le nouvel aspect de la question est le suivant : au lieu de nous demander si l'assureur, comme nous l'avons fait précédemment, doit diriger (au sens étroit) sur l'appel, ou peut s'y refuser, nous allons nous placer du côté de l'assuré. Il s'agit alors de savoir si l'assuré peut ou non obliger l'assureur à diriger (au sens étroit) en appel.

Il semble bien que la jurisprudence permette de répondre à cette question par la distinction suivante.

1° Si la Compagnie s'est engagée à diriger le procès, elle est censée avoir renoncé à se prévaloir des règles de compétence ; dès lors si comme nous le supposons, elle a dirigé le procès en première instance,

elle ne peut invoquer la clause de non appel en garantie contre l'assuré qui l'appelle en intervention forcée, c'est-à-dire qui l'oblige à diriger sur l'appel.

2° Si, au contraire, la Compagnie s'est réservé la faculté de diriger le procès, cette faculté n'implique pas de sa part une renonciation à se prévaloir des règles de compétence de droit commun, et la Compagnie conserve en appel le bénéfice de la clause interdisant à l'assuré de l'appeler en garantie ⁽²⁾ ; si, dès lors, la Compagnie, usant de son droit, a opté pour la direction et effectivement dirigé en première instance, elle n'en conserve pas moins la possibilité de se prévaloir de la clause, et l'assuré ne peut, sans risquer d'encourir la déchéance, la mettre en cause ou l'appeler en garantie, c'est-à-dire réclamer en appel son intervention ⁽³⁾.

Sans revenir à nouveau sur l'absence totale d'intérêt de la clause à l'heure actuelle, acceptons cette jurisprudence telle quelle, à supposer qu'elle puisse encore être considérée comme valable. Ses solutions coïncident, mais pour partie seulement, avec celles que nous avons données précédemment. Il est facile de le montrer :

Premier cas. — Nous venons de voir que si la Com-

(2) Pau, 10 mai 1901. S. 1902, 2, 193. — Civ., 3 juin 1929. S. 1929, 1, 343.

(3) Cependant la Chambre des Requêtes, le 11 avril 1902 (S. 1902, 1, 341) et la Cour de Paris, le 22 février 1929 (*Rev. Gén. Ass. Ter.* 1930, 132) ont décidé que la déchéance ne peut être encourue par l'assuré qui a mis en cause son assureur, dès lors que celui-ci a opté et accepté de diriger et suivre le procès. La raison de cette solution repose sur cette idée que l'assureur, qui a usé de son droit d'option et a accepté de diriger, a renoncé à se prévaloir du bénéfice de la clause.

pagnie s'est engagée à diriger le procès, l'assuré peut la mettre en cause, ou l'appeler en garantie, c'est-à-dire l'obliger à prendre la direction en appel. C'est la solution que nous avons également admise ⁽⁴⁾.

Deuxième cas. — Nous venons de voir également que si la Compagnie s'est réservé la faculté de diriger le procès, elle conserve le bénéfice de la clause : et que si, usant de son droit, elle a effectivement opté pour la direction, l'assuré ne peut réclamer son intervention en appel. Nous ne sommes pas entièrement d'accord sur ce point. Sans doute, avons-nous montré que, lorsque l'assureur ne dirige pas parce qu'il estime ne pas y avoir intérêt, l'assuré ne peut le contraindre à assumer cette direction, à moins d'encourir la déchéance pour immixtion dans le procès ⁽⁵⁾, solution conforme à celle tirée de ce que l'assureur peut opposer à son assuré la clause de non appel en garantie. Par contre, nous avons expliqué que si la Compagnie décide qu'elle a intérêt à diriger et, en conséquence, opte pour la direction, elle ne peut plus revenir sur sa décision, solution équivalente à celle qui consiste à dire que l'assureur ne peut invoquer, à l'encontre de l'assuré, la clause d'interdiction d'appel en garantie.

Ainsi, avec des procédés de démonstration différents, les conclusions s'apparentent, mais pour partie seulement. Une autre différence subsiste entre le point de vue que nous avons soutenu et celui qui met en œuvre la clause d'interdiction d'appel en garantie ;

(4) V. *supra*, p. 74.

(5) V. *supra*, p. 75.

c'est la suivante : nous avons personnellement estimé que direction devait s'entendre en un sens large, alors que la théorie qui a pour point de départ la notion d'appel en garantie ne l'envisage que dans son sens étroit.

CHAPITRE III

DE L'APPEL AUX MAINS DE L'ASSUREUR

En matière d'appel, les effets produits par la clause sont considérables ; il n'est pas inexact, croyons-nous, de dire que, de toutes les questions soulevées par l'étude de la clause, celle du droit d'appel de l'assureur et des effets de ce droit, est la plus importante ; la preuve en est que l'accord est loin d'être fait en jurisprudence sur les solutions à donner, et que certains auteurs, comme M. Besson, ont déjà consacré une étude théorique approfondie à la question.

SECTION PREMIÈRE

DU DROIT D'APPEL DE L'ASSUREUR

Nous supposons que l'assureur décide qu'il a intérêt à diriger le procès ; il va donc effectivement le diriger, c'est d'accord. Mais ce n'est pas tout ; l'assureur ne veut pas seulement diriger, il entend *diriger seul*, nous l'avons vu ⁽¹⁾ ; et nous avons même tiré de ce

(1) V. *supra*, p. 56.

principe cette conclusion que l'assuré n'a pas le droit de s'immiscer dans la direction.

Mais, diriger seul, cela signifie-t-il diriger comme il plaît à l'assureur ? ⁽²⁾. La direction du procès est-elle, entre les mains de celui-ci, un droit absolu, de telle sorte qu'il puisse ne tenir compte que de son seul intérêt, ou un droit simplement relatif, de telle sorte qu'il ait aussi à tenir compte de l'intérêt de son assuré ? Or, ce point se trouve tout naturellement soulevé par le problème de l'appel. La question de savoir si l'appel est un droit pour l'assureur est en effet l'une de celles qui font le mieux ressortir l'opposition d'intérêts susceptible d'exister entre l'assureur et l'assuré. Cette opposition peut exister, ne l'oublions pas. Quand nous avons dit précédemment que la direction effective du procès pouvait présenter de l'intérêt à la fois pour l'assuré et pour l'assureur, nous avons sans doute expliqué que ces intérêts étaient susceptibles d'être communs, mais nous nous sommes bien gardé de généraliser et de dire qu'ils étaient toujours communs. Rien ne serait plus inexact. Le fait que la direction du procès puisse présenter de l'intérêt pour les deux parties en cause, n'entraîne pas du tout cette conséquence que les deux intérêts en présence s'identifient. Il peut donc parfaitement se faire — et cela va avoir lieu en matière d'appel — que les intérêts de l'assureur et de l'assuré soient opposés.

Voici, par exemple, un automobiliste assuré à la

(2) Nous avons déjà expliqué que l'assureur agit comme il l'entend, mais cela ne concernait que la question de savoir s'il peut agir comme demandeur ou comme défendeur.

Compagnie X... contre les accidents occasionnés aux tiers, pour une somme de 300.000 francs. Cet automobiliste cause un accident mortel à un piéton et le Tribunal, qui le déclare seul responsable, le condamne à payer aux héritiers de la victime une somme de 275.000 francs. L'automobiliste n'a aucun intérêt à faire appel, puisqu'il est garanti par la Compagnie au delà du chiffre de condamnation ; l'assureur, au contraire, qui peut espérer voir ce chiffre abaissé par la juridiction du second degré, a intérêt à faire appel. On peut donc se demander, en présence d'une opposition d'intérêts aussi flagrante, si l'assureur a le droit de ne tenir compte que de son intérêt exclusif, et en conséquence, faire appel de la condamnation des premiers juges.

Comment sortir de cette impasse ?

Il s'agit essentiellement de savoir si l'assureur, qui assume la direction du procès, *a le droit de faire appel*. Or, l'assureur, qui s'est réservé la direction exclusive du procès, a incontestablement le droit de *faire tout ce qui rentre normalement dans cette direction* ; l'appel y rentre-t-il normalement ?

A. PRINCIPE DE LA SOLUTION

Dans son principe, la solution n'est pas douteuse ; l'appel est un droit aux mains de l'assureur.

Sans doute, les décisions de jurisprudence ne se prononcent-elles pas toutes expressément sur la légitimité du droit d'appel de l'assureur. Mais on peut faire ici une remarque analogue à celle que nous avons

déjà faite, à savoir que l'on trouve deux catégories de décisions : d'abord, toutes celles qui ont eu à examiner une difficulté quelconque soulevée par l'application de la clause, mais qui n'ont pas eu expressément à prendre parti sur la question du droit d'appel, et qui, en conséquence, n'en disent rien du tout ; puis celles qui ont eu à se prononcer sur elle, et qui, à notre connaissance — sous réserve des restrictions que nous aurons à faire en matière pénale — reconnaissent expressément ou implicitement, le droit pour l'assureur de faire appel ⁽³⁾.

La doctrine est également d'accord pour reconnaître que l'assureur a bien, en vertu de la clause, le droit de faire appel ⁽⁴⁾.

(3) Trib. Civ. Clermont-Ferrand, 16 octobre 1933 (*Rev. Gén. Ass. Ter.* 1934, 373) : « Attendu, dit le jugement, que l'assuré « ne saurait émettre la prétention de diriger la procédure ou « même de s'immiscer dans la conduite de l'affaire en s'opposant « à un appel formé par la Compagnie défenderesse à l'occasion du « procès civil, où seuls, des intérêts pécuniaires sont en cause et « où l'ordre public n'est pas intéressé. — Attendu que Magard « (l'assuré) n'avait pas le pouvoir d'empêcher cette Compagnie de « faire appel si elle jugeait utile ce moyen de défense... ». Sur appel de Magard, Riom 27 octobre 1934 (*Rev. Gén. Ass. Ter.* 1935, 77) : « Attendu que ce dernier (Magard) qui avait subrogé expressément la Compagnie dans tous ses droits et actions ne pouvait interdire à son assureur la voie de l'appel qui est sans nul doute comprise dans cette subrogation générale... ».

En ce sens également : Rouen, 19 janvier 1933, *Rev. Gén. Ass. Ter.* 1933, 368, sol. impl. — Douai, 5 juillet 1932, *Rev. Gén. Ass. Ter.* 1933, 143, sol. impl. — Alger, 5 avril 1933, *Rev. Gén. Ass. Ter.* 1933, 858, sol. impl.

(4) M. M. PICARD, notamment note sous Alger cit. sup. — H. et L. MAZEAUD, *Traité de la Responsabilité civile délictuelle et contractuelle*, 2^e éd., tome 3, n° 2.676. — BESSON note sous Req. 31 octobre 1933 (*D. P.* 1934, 1, 89). — BIZIÈRE, *L'assureur directeur du procès en responsabilité civile*, thèse Paris, 1930, p. 103. — SUZANNE PLANCHE, *Fonctionnement du contrat d'assurance de responsabilité en matière terrestre*, thèse Grenoble, 1932, p. 76.

B. JUSTIFICATION THÉORIQUE DE LA SOLUTION

Si le droit d'appel de l'assureur ne paraît guère douteux, il y a lieu du moins de se demander en vertu de quel principe la reconnaissance de ce droit est admise.

M. Besson dit qu'en confiant par avance à l'assureur la direction du procès, l'assuré renonce éventuellement à interjeter appel, et que cette renonciation valable l'oblige à se soumettre à la décision de l'assureur. En matière civile dit, en effet, cet auteur, le droit d'appel n'est pas d'ordre public ; on peut d'avance renoncer au second degré de juridiction ; de même qu'on peut renoncer à la faculté de l'appel, après le jugement, aucune loi n'interdit aux parties d'y renoncer avant le jugement ou même avant toute contestation ⁽⁵⁾.

Nous ne contestons pas que la renonciation faite d'avance, en matière civile, au second degré de juridiction, soit une chose possible. Nous ne contestons pas non plus l'excellente justification du droit d'appel de l'assureur donnée par M. Besson, et qui consiste en ce que l'assuré a éventuellement renoncé à interjeter appel ; mais nous croyons que, présentée sous cette forme, la solution est un peu trop elliptique. Qu'il y ait renonciation faite par l'assuré à son droit d'appel, c'est possible, mais cette renonciation n'est pas évidente ; elle demande à être expliquée, et c'est, croyons-nous, cette explication même qui est passée

(5) M. BESSON, note préc. A l'appui de son argumentation, l'auteur invoque notamment : GLASSON, TISSIER et MOREL, GARSONNET et CÉZAR-BRU, MOREL, JAPIOT.

sous silence et qui autorise le lecteur, tant qu'elle n'est pas fournie, à se demander s'il n'y a pas là une affirmation gratuite, une interprétation purement fictive de la volonté de l'assuré.

Cette explication peut, croyons-nous, être donnée en faisant appel une fois encore à cette idée — toujours dominante — que la clause est un mandat donné par l'assuré à l'assureur. Nous avons eu soin d'insister sur l'idée suivante : les pouvoirs que l'assureur tient de l'assuré, en vertu de ce mandat, sont très généraux. Or, la Cour de Cassation a eu l'occasion de décider ⁽⁶⁾ que le mandataire ayant pouvoir d'exercer toutes les poursuites ou de comparaître devant tous Tribunaux, peut interjeter un appel ou un pourvoi en cassation. Et comme nous sommes convaincu que le fait de donner *tous les pouvoirs nécessaires* aux fins de direction, est un mandat, au moins aussi général que celui qui consiste à donner pouvoir d'exercer toutes les poursuites ou de comparaître devant tous tribunaux, nous sommes autorisé à conclure que le mandataire (l'assureur) peut interjeter appel. Le véritable fondement, à notre sens, du droit d'appel de l'assureur, doit donc être cherché dans la généralité même des termes de la clause qui a confié à l'assureur le soin de prendre la direction, c'est-à-dire les *initiatives* nécessaires que comporte celle-ci, *sans lui imposer aucune restriction* ⁽⁷⁾. Nous trouvons

(6) Civ., 29 janvier 1850. DEVILLENEUVE, 1850, 1, 92.

(7) Un autre raisonnement très simple peut également permettre de démontrer que l'appel est bien un droit pour l'assureur. Il consiste à dire ceci : nous avons expliqué, qu'à notre sens, le mandat donné par l'assuré à l'assureur est quelque chose de plus

du reste, dans la jurisprudence, des arguments à l'appui de cette manière de voir. L'arrêt de la Cour de Riom, en effet, du 27 octobre 1934 (*Rev. Gén. Ass. Ter.*, 1935-77) ne nous dit-il pas que l'assuré « qui
« avait subrogé expressément la Compagnie dans tous
« ses droits et actions, ne pouvait interdire à son assureur la voie de l'appel qui est sans nul doute comprise dans cette subrogation générale ». Qu'est-ce donc d'autre, en effet, que la subrogation générale, sinon l'expression même de la généralité des termes du mandat ?

Maintenant que nous avons mis en évidence, en le rappelant, le caractère très général du pouvoir confié à l'assureur en vertu de la clause de direction, il est plus facile de comprendre que l'assuré renonce en faveur de l'assureur à interjeter appel. Si l'assuré peut faire cette renonciation, c'est uniquement, croyons-nous, parce que le mandat donné à l'assureur est un mandat très général, qui comporte en particulier le pouvoir pour l'assureur de faire appel.

Dès lors que nous sommes certain que *l'appel est*

large qu'un mandat ad litem. (V. supra, p. 27 et suiv). Or, certains auteurs admettent nous l'avons vu (v. supra, p. 30, n. 15) que le mandataire en vertu d'un mandat ad litem peut faire appel ; donc, *a fortiori*, l'assureur, qui a des pouvoirs encore plus larges qu'un mandataire ad litem, peut faire appel. — Ce raisonnement suppose démontré, il est vrai, que le mandataire en vertu d'un mandat ad litem a le droit de faire appel. Or, nous nous devons de reconnaître que, si c'est là l'opinion de certains auteurs (PLANIOL et RIPERT, op. cit., tome XI, chap. du mandat, par Savatier), d'autres auteurs comme MM. BAUDRY-LACANTINIERE et WAHL (op. cit., n° 558), qui admettent qu'« un mandataire « ayant pouvoir d'exercer toutes les poursuites ou de comparaître « devant tous les Tribunaux peut interjeter un appel », disent néanmoins que « le mandataire à l'effet de plaider, ne peut pas « interjeter appel du jugement ».

un droit pour l'assureur; nous pouvons bien dire que l'assuré, qui confie à l'assureur le pouvoir de faire appel, renonce corrélativement à son droit d'appel. Mais M. Besson paraît conclure à l'existence du droit d'appel pour l'assureur, du fait que l'assuré renonce à ce droit. A notre avis, au contraire, la question étant de savoir si le droit de faire appel existe pour l'assureur, il ne nous paraît pas possible de parler de renonciation à un droit tant qu'il peut y avoir un doute sur son existence.

C. CETTE SOLUTION COMPORTE-T-ELLE DES RESTRICTIONS ?

Réserve faite de la question de savoir si le droit d'appel existe en matière pénale au même titre qu'en matière civile, deux points sont à examiner :

1° On a prétendu qu'en appelant, l'assureur dépassait les limites de son mandat. Mais nous avons par avance fait justice de cette objection en montrant que, loin de dépasser les limites de son mandat, l'assureur qui appelait, exerçait au contraire un droit implicitement contenu dans ce mandat.

2° Certaines décisions laissent entendre que la clause de direction prévoit uniquement l'exercice de la défense et exclut les actes d'initiatives qui ne sont pas des actes de défense ⁽⁸⁾; or, ajoute-t-on, en faisant ap-

(8) L'arrêt de la Cour de Douai, du 5 juillet 1932, cit. sup., est caractéristique : « Attendu, dit-il, que, dans l'économie de ce « contrat, la clause dite « de direction », vise essentiellement le « rôle de défendeur assumé par l'assuré,... ou la Compagnie qu'il « s'est substituée. — Attendu... que cette clause est exclusive de

pel, l'assureur devient demandeur au procès. Ne doit-on pas dès lors en conclure que l'assureur n'a pas le droit de faire appel ?

Mais nous avons déjà pris parti sur la question de savoir si l'assuré agit comme demandeur ou comme défendeur ⁽⁹⁾; il est inutile d'y revenir. Qu'il nous suffise de rappeler que l'assureur agit comme il l'entend et qu'il nous paraît absolument inexact de prétendre que la clause vise uniquement le rôle de défendeur que doit jouer l'assureur. Ce qui seul est vrai, c'est que, pratiquement, l'assureur joue effectivement le rôle de défendeur et intervient comme demandeur dans le cas où il garantit à l'assuré les frais d'exercice du recours. Mais ce n'est pas là une nécessité.

On peut se demander, au surplus, même en admettant que l'assureur doive, en vertu de la clause, intervenir seulement au procès comme défendeur, s'il cesse d'avoir cette qualité quand il fait appel. L'appel, en effet, qui est la garantie d'un second degré de juridiction, a pour but d'autoriser chacune des parties en cause à soumettre à l'appréciation de nouveaux juges les points sur lesquels leurs prétentions n'ont pas été entièrement satisfaites. Or, si, en première instance, l'assureur a joué le rôle de défendeur, et si, ayant été condamné en totalité ou même partiellement, il devient demandeur quand il soumet à un nouveau magistrat la prétention d'être totalement exonéré, il n'en reste pas moins qu'il entend encore

« tout acte d'initiative qui n'aurait pas ce caractère de moyen « de défense... ». — Cet arrêt est très affirmatif, mais son affirmation est purement gratuite.

(9) V. *supra*, p. 65 et suiv.

en appel résister aux exigences de son adversaire ; il est devenu demandeur dans la forme, mais il reste défendeur au même titre qu'en première instance, puisqu'il continue à demander la même chose : la reconnaissance de l'irresponsabilité de son assuré, qui le dégagera de toute obligation de payer. On peut donc dire, semble-t-il, qu'en dépit des apparences, l'assureur qui a été défendeur en première instance, reste au fond défendeur devant la juridiction du second degré ⁽¹⁰⁾.

SECTION 2

CHAMP D'APPLICATION DE CE DROIT

§ 1^{er}. ASPECT GÉNÉRAL DE LA QUESTION

Quel est le champ d'application du droit d'appel de l'assureur ? Est-il reconnu indifféremment en matière civile et en matière pénale ? Cette question est d'une importance capitale ; on peut dire, à juste titre, qu'elle domine toute la matière de l'appel. C'est à dessein, cependant, que nous avons préféré étudier logiquement le droit d'appel, sans tenir compte de la

(10) M. Besson dit, en effet, dans sa note précitée, qu'en faisant appel, l'assureur reste défendeur puisqu'il cherche à obtenir la réduction de la condamnation.

L'arrêt de la Cour de Riom, du 27 octobre 1934, cit. sup. dit, dans l'un de ses attendus, qui apparaît comme une réplique de l'arrêt de la Cour de Douai : « Attendu... que vainement, il (M^a gard, l'assuré) soutiendrait que l'article 10 ne prévoit pour la « Compagnie que l'exercice du droit exclusif de diriger la défense, et exclut tout acte d'initiative qui n'aurait pas le caractère de moyen de défense, qu'on ne peut en effet admettre « qu'en saisissant la juridiction du second degré, on cesse de « défendre à l'action introductive d'instance ».

distinction de l'appel en matière civile et de l'appel en matière pénale ; il s'agissait alors d'envisager un principe ; c'est maintenant que nous devons rechercher si ce principe comporte des limites.

Ici encore, notons-le, doctrine et jurisprudence sont parfaitement d'accord ; le droit de faire appel n'est reconnu exister au profit de l'assureur qu'en matière civile et non en matière pénale ⁽¹¹⁾. M. Besson, cependant, se séparant nettement de l'ensemble de la doctrine et de la jurisprudence, est d'un avis différent ; sa théorie fera l'objet d'une étude particulière.

Si l'on met à part la théorie de M. Besson, jurisprudence et doctrine sont, disons-nous, d'accord sur les deux points : 1° Reconnaissance du droit d'appel en matière civile. 2° Refus de ce même droit en matière pénale. Il y a lieu cependant de remarquer que, au moins dans la jurisprudence, l'harmonie de ce parfait accord est moins bien réalisée sur la reconnaissance du droit en matière civile que sur le refus de ce même droit en matière pénale. S'il peut paraître subsister encore un certain flottement sur le premier point ⁽¹²⁾, l'accord est au contraire unanime sur le second. Les cours de Riom, de Lyon, de Douai, de Lyon à nouveau, et la Cour de Cassation à deux reprises (Cham-

(11) Cf. DEMOGUE, *La direzione...* cit. sup., p. 32 et s. — H. et L. MAZEAUD, op. cit., n° 2.676. — Suzanne PLANCHE, op. cit. — Van EECKHOUT, op. cit., n° 181. — BIZIÈRE, op. cit., p. 105.

(12) L'arrêt de la Cour de Douai, notamment, précédemment cité, du 5 juillet 1932 (*Rev. Gén. Ass. Ter.* 1933, 143) qui ne fait pas d'objection de principe au droit d'appel en matière civile, et qui, à ce titre, nous semble favorable à la reconnaissance de ce droit, au moins implicitement, est un de ceux qui, en paraissant restreindre à la simple qualité de défendeur, le rôle de l'assureur dans l'instance, sont le moins affirmatifs.

bre Civile et Chambre des Requêtes), se sont successivement prononcées dans le même sens, en refusant à l'assureur le droit de faire appel en matière pénale, ou plus exactement, le droit d'obliger l'assuré à faire appel en matière pénale ⁽¹³⁾.

Toutefois, il y a lieu de préciser dès maintenant que ces différentes juridictions n'ont pas eu toutes à envisager la question de l'appel sous une forme identique, et ceci nous amène à pénétrer plus avant dans l'exposé de la question.

Quand on refuse, en effet, à l'assureur, le droit d'obliger l'assuré à faire appel en matière pénale, c'est en réalité un double refus qu'on lui oppose. C'est d'abord le refus du droit d'obliger l'assuré à faire *appel général* du jugement de condamnation (simple police ou correctionnelle) qui aurait été rendu à l'égard de l'assuré, mais c'est aussi le refus du droit d'obliger l'assuré à faire appel alors même que cet appel serait *limité aux seuls intérêts civils*. Appel général, appel limité aux intérêts civils, pas de distinction à faire ; dans un cas comme dans l'autre, le refus est absolu. Les raisons de ce refus ne sont cependant pas les mêmes, et c'est ce que nous allons montrer.

A. — Appel général

L'intérêt que l'assureur peut avoir à demander à

(13) Riom, 29 octobre 1930, *Rev. Gén. Ass. Ter.* 1931, 82. S. 1931, 2, 82. — Lyon, 22 décembre 1932, *Rev. Gén. Ass. Ter.* 1933, 366 ; 1^{er} mars 1933, *Rev. Gén. Ass. Ter.* 1933, 574. — Douai, 14 février 1933, *Recueil de Douai*, 1933, 210. — Req., 31 octobre 1933 (cass. c. Riom, 29 octobre 1930, préc.) ; *Rev. Gén. Ass. Ter.* 1934, 109 ; *D. P.* 1934, 1, 89, note de M. BESSON. — Req. 4 décembre 1934, *Rev. Gén. Ass. Ter.* 1935, 75 (cass. c. Douai, 14 février 1933, préc.).

l'assuré de faire appel général est évident : l'assureur peut espérer que les juges du second degré feront une meilleure appréciation des éléments de la cause, et concluront soit à l'irresponsabilité totale de l'assuré, soit du moins à une responsabilité atténuée. Et si cette responsabilité est écartée ou atténuée, l'assureur pourra espérer voir les dommages-intérêts alloués à la victime supprimés ou diminués. Malgré l'évidence de cet intérêt, l'assureur, disons-nous, ne peut contraindre l'assuré à faire appel général.

La raison du refus en cas d'appel général se dégage très nette de la jurisprudence. La poursuite pénale met en jeu autre chose que des intérêts pécuniaires ; elle est susceptible de porter atteinte à la liberté de l'assuré ; celui-ci doit donc conserver intact son droit de défense personnelle. Voilà l'idée fondamentale, celle qui, à elle seule, suffit pour faire refuser à l'assureur le droit d'appel en cette matière. Nous ne saurions trop y insister. Les décisions elles-mêmes y insistent avec vigueur, et la clarté des motifs invoqués dans les « attendus » ne sauraient laisser le moindre doute sur la pensée des juges. Comme il ne s'agit plus seulement ici d'intérêts pécuniaires, l'individu doit pouvoir conserver intégralement le droit de discuter, devant les tribunaux répressifs, une responsabilité qui, si elle est reconnue, sera susceptible d'entraîner une condamnation l'atteignant dans sa personne physique. Ce principe de la liberté de l'individu de se défendre comme il l'entend, entraîne les deux conséquences suivantes :

1° La responsabilité pénale est étrangère à la con-

vention des parties. Elle est, au même titre que l'état et la capacité en droit privé, une matière qui n'est pas susceptible de faire l'objet d'un contrat. On ne peut pas plus compromettre ou transiger sur la responsabilité pénale qu'il n'est possible de compromettre ou de transiger sur une question d'état ou de capacité.

2° Si l'on conclut de la clause de direction du procès que l'assureur a le droit de contraindre l'assuré à faire appel général en matière pénale, la clause est nulle comme contraire à l'ordre public dans la mesure où elle oblige l'assuré à faire cet appel, conformément aux injonctions de l'assureur.

Ces différents points, sur lesquels l'accord de la jurisprudence est réalisé ⁽¹⁴⁾, ont été mis en relief de façon magistrale par l'arrêt de la Cour de Riom du 29 octobre 1930 (*Rev. Gen. Ass. Ter.*, 1931, 82, S. 1931-2-82) dont les « attendus » si clairs et si incisifs méritent d'être connus, au moins dans ce qu'ils comportent d'essentiel. Disons d'un mot que la Compagnie d'Assurances avait enjoint à son assuré condamné à 8 jours de prison et 72.000 francs de dommages-intérêts, de faire appel général. L'assuré s'y était refusé :

« Attendu, dit la Cour, qu'en se refusant de satisfaire à l'ordre de la Compagnie qui le garantissait des condamnations civiles, Ferrand la privait de l'avantage du second degré de juridiction... facul-

(14) Lyon, 22 décembre 1932, préc. : « Attendu que... la responsabilité pénale est étrangère à la convention des parties ; que, personnelle à l'assuré, elle ne saurait être couverte par l'assureur ». Req., 31 octobre 1933, préc. (cass. c. Riom, 29 octobre 1930, préc.).

« té que la Compagnie avait évidemment voulu se ré-
« server dans tous les cas par le seul jeu de l'article 4
« des conditions générales de sa police,

« Attendu, néanmoins, qu'une telle clause, enten-
« due dans ce sens précis de contraindre l'assuré à se
« plier aux exigences de la Compagnie qui l'assure,
« dans le cas d'une condamnation correctionnelle qui
« l'atteint dans sa personne et dans sa liberté, est évi-
« demment nulle, parce qu'elle porte atteinte à l'or-
« dre public en restreignant le droit individuel de
« défense devant les tribunaux répressifs,

« Attendu que la législation pénale, soucieuse de
« sauvegarder l'intégralité absolue de ce droit, exige
« que l'inculpé demeure le seul maître de son sort
« personnel, sur lequel il ne peut compromettre, tan-
« dis que dans le cas recherché par l'appelante (la
« Compagnie La Bourgogne), la liberté individuelle
« d'un assuré serait remise entre les mains de tiers
« qui pourraient l'exposer à leur guise, dans le seul
« avantage recherché de leurs intérêts pécuniaires,

« Attendu que le droit d'apprécier le bien-fondé de
« la condamnation et le mérite de la peine infligée est
« un droit rigoureusement intangible et personnel au
« condamné et duquel il ne peut transiger au profit
« d'un tiers ; qu'ainsi, toute clause susceptible de
« porter atteinte à ce droit doit être considérée comme
« non existante et non écrite dans la mesure où elle
« est incompatible avec le principe de liberté indivi-
« duelle sus rappelé...,

« ... Qu'en demeurant le seul maître de l'opportu-
« nité d'un appel par l'effet duquel sa situation pé-

« nale et personnelle pouvait se trouver remise en « discussion, Ferrand n'a pas encouru la déchéance « prévue, etc... ».

Tels sont les termes excellents dans lesquels s'exprime la Cour de Riom.

Mais à côté de cet argument basé uniquement sur le droit de libre défense de l'assuré, deux autres considérations peuvent être invoquées, qui plaident encore en faveur de l'interdiction pour l'assureur de contraindre l'assuré à faire appel général en matière pénale.

La première considération est que l'appel général risque de provoquer de la part du Ministère Public un appel incident fait sous forme d'*appel a minima* ⁽¹⁵⁾ ; par cet appel, le Ministère Public demandera une augmentation de la condamnation prononcée par les premiers juges, et ainsi, l'assuré se trouvera exposé à encourir une aggravation de peine.

La deuxième considération est celle-ci : l'article 204 du Code d'instruction criminelle exige que le pouvoir donné par l'appelant aux fins d'appel soit un pouvoir spécial ⁽¹⁶⁾. Or, l'assuré dit-on, a bien donné à l'assureur un pouvoir, mais c'est un pouvoir général, non le pouvoir spécial exigé par ledit arti-

(15) On entend par appel *a minima* celui par lequel le Ministère Public tend à faire augmenter la condamnation prononcée par les premiers juges.

(16) L'article 204 s'exprime en ces termes : « La requête contenant les moyens d'appel pourra être remise dans le même « délai au même greffe ; elle sera signée de l'appelant, ou d'un « avoué, ou de tout autre *fondé de pouvoir spécial* ».

cle 204. Donc l'assureur n'a pas de pouvoir pour faire appel en matière pénale ⁽¹⁷⁾.

Mais nous avons répondu par avance à cette objection en démontrant que le pouvoir général donné par l'assuré à l'assureur contient en puissance le pouvoir spécial exigé par l'article 204 ⁽¹⁸⁾. L'objection tirée de l'article 204 ne peut donc avoir pour nous aucune valeur.

Il n'en reste pas moins que les autres arguments conservent toute leur force : l'appel incident du Ministère Public risque d'entraîner une aggravation de peine ; l'individu doit, devant la juridiction pénale, conserver la liberté de sa défense. Ce dernier argument, fût-il le seul à exister, serait suffisant pour justifier l'interdiction faite à l'assureur de faire appel d'un jugement de condamnation de l'assuré. Et c'est pourquoi nous avons tenu à le mettre en vedette, en y insistant de façon toute particulière.

B. — *Appel limité aux intérêts civils*

Nous allons maintenant supposer que l'assureur, au lieu de faire appel général du jugement de condamnation de l'assuré veuille limiter cet appel aux seuls intérêts civils. Même dans ce cas, avons-nous dit, cet appel est interdit.

Il semble bien pourtant qu'on ne puisse invoquer

(17) En ce sens : Lyon, 22 décembre 1932, préc. : « Attendu... qu'au surplus, le mandat général qui en dériverait (de la convention des parties) ne saurait valoir à cet effet particulier (former appel) ». — Lyon 1^{er} mars 1933, préc.

(18) V. supra, p. 32 et suiv.

ici, comme dans le cas précédent, l'intérêt supérieur de la liberté de défense de l'assuré. Nous disions tout à l'heure que l'assuré ne pouvait être censé avoir renoncé par avance à son droit de défense, parce qu'une telle convention, si elle eût été dans son esprit, devrait être considérée comme nulle, et au surplus contraire à l'ordre public. Mais on ne peut plus prétendre qu'il en soit de même dans le présent cas, puisque par hypothèse, l'appel est limité aux intérêts civils, et qu'en matière civile, l'appel est un droit qui appartient strictement à l'assureur.

Mais si l'on met à part, étant donné son intérêt purement théorique, l'objection tirée d'une certaine interprétation de la clause, quant à la question de savoir si le pouvoir donné à l'assureur est ou non un mandat spécial, il n'en reste pas moins qu'une autre objection subsiste : même limité aux intérêts civils, en effet, l'appel interjeté risque toujours de provoquer un appel *a minima* du Ministère Public, et ce nouvel appel est susceptible d'entraîner une aggravation du sort de l'assuré sur le terrain pénal ⁽¹⁹⁾.

Ainsi, même dans le cas où il est limité aux seuls intérêts civils, l'appel de l'assureur n'est pas possible,

(19) En ce sens, Lyon, 1^{er} mars 1933, préc. — Req., 4 décembre 1934, préc. et note de M. M. PICARD sous cet arrêt dans *Rev. Gén. Ass. Ter.* : « Attendu... que André Régner, invité par la « Compagnie « Rhône et Rhin » à faire appel *quant aux intérêts civils*, du jugement du Tribunal Correctionnel qui avait prononcé contre lui les condamnations sus-visées, était fondé à ne pas souscrire à une mesure qui limitait son droit de libre défense devant la juridiction répressive, lequel est d'ordre public ; qu'en effet cet appel du prévenu même limité dans ces conditions *peut toujours provoquer un appel à minima* du « Ministère Public, susceptible d'entraîner une aggravation de « peine » ».

parce que cet appel risque d'entraîner indirectement une augmentation de condamnation, et que l'assuré seul, doit être à même d'apprécier s'il consent à courir le risque d'une nouvelle atteinte à sa liberté. En définitive l'intérêt supérieur de l'assuré, que nous avons cru pouvoir éliminer, reparaît, et c'est lui qui nous oblige à refuser à l'assureur le droit de faire appel sans le consentement préalable de l'assuré ⁽²⁰⁾.

§ 2. — THÉORIE DE M. ANDRÉ BESSON

M. André Besson, analysant de très près la situation créée par l'appel général ou l'appel limité aux intérêts civils, fait par l'assureur, a parfaitement mis en lumière certains principes de procédure d'où l'on pourrait faire dépendre la solution de la question. Le moment est venu d'exposer la théorie de cet auteur.

A. — *Appel général*

M. Besson se demande ce que vaut en réalité l'argument grâce auquel la jurisprudence entend refuser à l'assureur le droit d'imposer à l'assuré de faire appel, savoir, la notion d'ordre public. Sans doute ne conteste-t-il pas que la responsabilité pénale ne peut être l'objet ni d'un compromis ni d'une transaction, et qu'en conséquence l'ordre public s'oppose à ce que l'assuré renonce à exercer les voies de recours. « Mais « il en est tout autrement, ajoute-t-il, si le prévenu

(20) Cf. cependant : VAN EECKHOUT, op. cit. ; CASTETS, La Prime, 1^{er} décembre 1933, 688.

« s'engage à faire appel de cette condamnation ; loin
« de limiter son droit de libre défense, cette mesure
« est de nature à mieux assurer sa défense ; un tel
« engagement renforce en quelque sorte le caractère
« d'ordre public des voies de recours prévues par le
« législateur : ces voies de recours destinées à pro-
« curer au condamné une meilleure justice, seront
« ainsi plus certainement utilisées. D'ailleurs, l'appel
« du prévenu ne peut directement ou indirectement
« aggraver son sort, entraîner une augmentation de
« peine ; comment l'assuré pourrait-il se plaindre
« d'une mesure qui est susceptible uniquement de lui
« profiter ? »

Mais M. Besson n'ignore pas que la grave objection qui peut être faite est celle-ci : l'appel principal peut provoquer un appel incident du Ministère Public, dont on connaît les conséquences sur le sort de l'assuré. Or, dit M. Besson, une distinction s'impose :

Supposons d'abord, dit-il, qu'il s'agisse d'interjeter appel d'une décision de simple police. Dans ce cas, fait remarquer l'auteur, on admet en général que le Ministère Public n'a jamais qualité pour interjeter appel, parce que l'appel principal lui est interdit. Il en résulte que si l'assureur fait appel, cet appel qui n'est pas susceptible de susciter un appel incident du Ministère Public, ne peut porter aucun préjudice à l'assuré. Et la question se pose dès lors exactement comme en matière civile.

Supposons ensuite, poursuit M. Besson, que nous nous trouvions en présence d'une décision du Tribunal Correctionnel. Certainement, dans ce cas, le

Ministère Public peut interjeter appel principal. Mais une loi de 1925 ayant de plus ouvert le droit d'appel incident à toutes les parties, la question se pose de savoir si le Procureur de la République peut former un appel incident. A la vérité, M. Besson, d'accord sur ce point avec M. Goyet, semble être d'avis que cette voie de recours n'est pas possible. Il ne saurait méconnaître cependant l'opinion de plusieurs auteurs qui sont d'accord pour dire que, sur l'appel principal interjeté, le Procureur de la République a le droit de faire appel incident. Mais ce point de vue, même si on l'admet, ne semble pas suffisant à M. Besson, pour autoriser à dire que « le droit individuel de « défense devant la juridiction répressive empêche « l'assureur, invoquant la clause de direction du procès, d'utiliser cette voie de recours (l'appel général) ». L'auteur fait en effet remarquer, dans une analyse extrêmement subtile — et qui est un modèle de critique juridique —, que « si le Ministère Public « fait appel *a minima*, cet appel est juridiquement « indépendant de celui du prévenu ». Il apparaît qu'en droit, ce n'est pas l'appel du prévenu qui déclenche l'appel *a minima* par le simple jeu d'une règle juridique. Ce n'est pas parce que le prévenu a fait appel principal, que l'appel *a minima* a pu se produire. L'appel *a minima*, qui reste indépendant, aurait pu se produire, alors même que le prévenu n'eût pas interjeté appel principal. « Il n'y a donc « pas de lien nécessaire et direct entre l'appel du « prévenu et l'aggravation de son sort résultant de « l'appel *a minima* du Ministère Public ». Et la con-

clusion est celle-ci : « l'assureur semble ainsi pour-
« voir, sans se heurter à une notion d'ordre public,
« interjeter appel général au nom de son assuré ». Au surplus, M. Besson ajoute que « le système con-
« traire permet à l'assuré, par une abstention, soit
« arbitraire, soit résultant d'une collusion fraudu-
« leuse avec la victime, de priver l'assureur d'un re-
« cours aux Juges d'appel sur le principe même de la
« condamnation d'où résulte son obligation corréla-
« tive ».

Qu'il nous suffise pour l'instant de retenir cette conclusion, sans qu'il y ait lieu de parler de la discussion que l'auteur entreprend ensuite sur le caractère général ou spécial du mandat conféré à l'assureur, puisque nous avons nous-mêmes déjà examiné ce point.

B. — *Appel limité aux intérêts civils*

Même limité aux intérêts civils, l'appel interjeté risque — nous avons vu que c'est là l'opinion généralement admise —, de provoquer un appel incident du Ministère Public, dont l'assuré pourra supporter les conséquences. Mais, dit M. Besson, « pour ceux
« qui refusent au Procureur de la République le droit
« de faire appel incident à la suite d'un appel général
« du prévenu, cet argument est sans valeur ; *a fortiori*, en présence d'un appel limité aux seuls inté-
« rêts civils et qui n'est pas dirigé contre lui, le
« Ministère Public n'a pas qualité pour appeler inci-
« demment (réserve faite bien entendu du droit spé-
« cial du Procureur général) ». M. Besson n'ignore

pas cependant que c'est là une opinion isolée et que les auteurs accordent en général le droit d'appel incident au Procureur de la République « sans aucune « réserve, donc même en cas d'appel limité aux intérêts civils ».

Or, en reprenant toutes les idées qu'il a développées quelques lignes plus haut, et dont nous venons de donner une analyse aussi fidèle que possible ⁽²¹⁾, M. Besson renouvelle son argumentation et démontre que même si l'on reconnaît au Ministère Public le droit de faire appel sans aucune réserve, il n'est pas interdit pour cela à l'assureur de faire appel quant aux seuls intérêts civils. Il estime en effet que le seul but poursuivi par l'assureur est la réduction de l'indemnité mise à sa charge, et que l'appel du Ministère Public est juridiquement indépendant de celui de l'assureur. « Il paraît donc légitime, dit M. Besson, « de lui (l'assureur) accorder ce droit d'appel restreint « aux intérêts civils ». Au surplus, l'auteur fait remarquer en terminant, que la solution contraire met la Compagnie d'assurance dans une situation telle que son sort dépend du bon vouloir de la victime, qui conserve toujours la possibilité de porter le procès civil, soit directement devant la juridiction civile, soit devant la juridiction pénale, accessoirement à l'action publique.

(21) Les lecteurs qui compareront l'article de M. BESSON avec l'analyse que nous en donnons, trouveront peut-être que tout ce développement n'est en réalité qu'une longue citation, et que nous reproduisons presque intégralement cet article. Cela est exact. Mais c'est à dessein que nous avons suivi ce texte de très près, dans le légitime souci de ne pas déformer la pensée de l'auteur. Nous nous en excusons auprès de M. BESSON et des lecteurs.

Telle est, dans ses grandes lignes, la théorie de M. Besson, qui a le très grand mérite d'être exclusivement juridique. Cette théorie s'attache surtout à mettre en évidence l'indépendance absolue qui existe en l'appel interjeté par l'assureur — que cet appel soit général ou limité aux intérêts civils —, et l'appel incident du Ministère Public. Et on se doit de reconnaître que celui-là n'est pas la *cause juridique* de celui-ci. L'assureur ne déclanche pas juridiquement l'appel incident qui peut amener une aggravation du sort de l'assuré. Ce point est certain.

Permettons-nous cependant de faire remarquer que, quel que soit le mérite d'une explication juridique, celle-ci ne doit jamais faire oublier les réalités de la vie qui s'en accommodent parfois assez mal. Il est certes très louable de défendre une institution, une théorie, une doctrine, au nom des principes ; mais une fois la démonstration terminée, ce n'est pas croyons-nous cesser de faire œuvre de juriste, que d'en rechercher les conséquences pratiques. Si les règles de droit sont indispensables à la réglementation de la vie en société, elles ne doivent pas cependant aboutir à des conséquences telles que, par le simple jeu des principes, elles aillent à l'encontre du but poursuivi.

Or, il peut bien se faire — et nous ne le contestons pas — que, *juridiquement*, l'assuré ait le droit de faire appel ; on ne saurait méconnaître que, *pratiquement*, cet appel risque de déclancher un appel incident, susceptible d'entraîner pour l'assuré une augmentation de la condamnation pénale. Car enfin, même si l'on démontre que l'appel interjeté par l'assu-

reur n'est pas susceptible, *en droit*, de provoquer l'appel incident du Ministère Public, il ne nous en paraît pas moins certain, *qu'en fait*, l'appel incident du Ministère public est une réplique à l'appel de l'assureur. Et il nous paraît exact de prétendre qu'en réalité, l'appel du Ministère Public ne se fût pas produit si l'assureur n'eût pas interjeté appel principal. L'assuré risque de faire les frais de ces appels avec sa personne, et s'il a été condamné au pénal, et s'il sait être couvert par la garantie de son assureur en ce qui concerne les intérêts civils, il préférera sans doute l'incertitude de l'appel général que le Ministère Public aurait le droit d'interjeter, à la possibilité de l'appel incident que ce même Ministère Public pourra interjeter sur appel principal de l'assureur. En définitive, c'est encore à la notion d'ordre public qu'il faut revenir pour maintenir à l'assuré la liberté absolue de sa défense, dans la mesure où une condamnation est susceptible de porter atteinte à cette liberté.

On se doit, il est vrai, de reconnaître que M. Besson lui-même estime que l'ordre public s'oppose à ce que l'assuré renonce à exercer les voies de recours ; le seul cas qu'il envisage est celui où le prévenu s'engage à faire appel de la condamnation.

Au surplus, il est permis de se demander si l'on ne doit pas voir, dans le droit que nous reconnaissons à l'assuré d'être le seul à se prononcer sur l'opportunité d'un appel en matière pénale, ou limité aux intérêts civils, une équitable compensation en sa faveur, du droit d'appel qui, en matière civile, est exclusivement aux mains de l'assureur. Nous avons déjà soutenu que

L'assureur est le seul à pouvoir discuter son intérêt au procès. Nous sommes porté à dire que, dans le cas présent, l'assuré est seul apte à discuter son intérêt.

SECTION III

CONSEQUENCES DU DROIT D'APPEL SUR LES RAPPORTS DE L'ASSUREUR ET DE L'ASSURÉ

§ 1. — CONSÉQUENCES A L'ÉGARD DE L'ASSUREUR

Par l'effet de la clause de direction du procès, l'assuré est sous la direction de l'assureur. Il s'agit de savoir dans quelle mesure le droit d'appel va réagir sur les rapports des deux parties en cause.

1° L'assureur peut d'abord se refuser à faire appel, c'est une conséquence du principe même en vertu duquel il a le droit de faire ou de ne pas faire appel. Nous n'y revenons pas. Notons seulement que ce refus ne peut avoir lieu pratiquement qu'en matière civile, l'assuré conservant comme nous allons le voir, et ainsi que nous l'avons déjà fait pressentir, le droit exclusif de faire appel en matière pénale.

2° L'assureur peut-il interjeter appel malgré son assuré ? Certainement oui, s'il s'agit d'un appel en matière civile ; non, dirons-nous, s'il s'agit d'un appel général en matière pénale, ou limité aux intérêts civils. C'est le principe même du droit d'appel de l'assureur ⁽²²⁾. Contentons-nous d'enregistrer ces résultats sans y revenir davantage.

(22) V. *supra*, p. 81 et suiv. — V. cependant H. et L. MAZEAUD, *op. cit.*

§ 2. — CONSÉQUENCES A L'ÉGARD DE L'ASSURÉ

Si maintenant nous envisageons, du côté de l'assuré, les conséquences du droit d'appel de l'assureur, deux questions se posent tout naturellement :

1° D'abord, l'assuré peut-il refuser d'interjeter l'appel ordonné par l'assureur ? Non, s'il s'agit d'un appel en matière civile ; oui, s'il s'agit d'un appel en matière pénale, ou limité aux intérêts civils ⁽²³⁾. En matière pénale, la solution résulte toujours, entre autres raisons, de ce que l'assuré doit conserver intact son droit de libre défense ; en matière civile, de ce que l'appel est un droit aux mains de l'assureur. Ces deux solutions sont des conséquences logiques des principes précédemment exposés ⁽²⁴⁾.

Quelle sanction encourra l'assuré s'il refuse de faire appel ? La déchéance. En refusant de faire appel, il oppose en effet à son assureur un véritable refus de laisser celui-ci diriger seul le procès, et contrevient ainsi à l'obligation qu'il a contractée ⁽²⁵⁾.

2° Ensuite, que se passe-t-il si l'assureur ne fait pas appel ? L'assuré reprend-il sa liberté et peut-il faire appel tout seul, même contre la volonté de l'assureur ? Oui, s'il s'agit de faire appel d'une décision pénale, pour la même raison que ci-dessus, et sans

(23) Cf. DEMOGUE, *La direzione...*, p. 33. — Nous ne revenons pas bien entendu sur la théorie de M. BESSON qui vient d'être exposée.

(24) V. supra, p. 92 et suiv. — Nous ne revenons pas non plus sur les opinions contraires émises par l'arrêt de la Cour de Douai du 5 juillet 1932, et celui de la Cour d'Alger du 5 avril 1933, tous deux précités.

(25) Trib. Civ. Clermont-Ferrand, 16 octobre 1933, et sur appel, Riom, 27 octobre 1934, tous deux précités.

encourir de déchéance. Nous estimons au contraire que cet appel n'est pas possible en matière civile ; l'assuré s'immisce alors dans le procès, et, à ce titre, encourt la déchéance.

SECTION IV

EFFET DU DROIT D'APPEL

Il ne s'agit pas d'étudier ici les effets généraux que produit l'appel, qui sont les effets normaux de cette voie de recours, mais seulement un effet très particulier que nous avons déjà eu l'occasion de faire pressentir, et sur lequel nous avons à nous prononcer de façon précise. Il s'agit bien entendu d'un effet du droit d'appel en matière civile ; aussi bien, avons-nous dit que le droit d'appel de l'assureur ne saurait exister en matière pénale.

Nous allons, pour mettre en évidence le problème que pose l'effet du droit d'appel en matière civile, emprunter au jugement du Tribunal Civil de Clermont-Ferrand du 16 octobre 1933, et à l'arrêt de la Cour de Riom du 27 octobre 1934, rendu sur appel du jugement précédent, la matière de notre exposé. Voici l'espèce :

Le sieur Magard est assuré à la Compagnie « La Zurich » à concurrence de 200.000 francs contre les conséquences de sa responsabilité civile automobile. Le 6 octobre 1928, un camion appartenant à Magard, et conduit par un de ses préposés, entre en collision

avec un taxi conduit par un sieur Belin, lequel transporte une demoiselle Costadau. Mlle Costadau, blessée au cours de la collision, assigne à la fois Belin et Magard en paiement de la somme de 290.000 francs à titre de dommages-intérêts. — Le 10 juin 1930, le Tribunal Civil de Clermont-Ferrand rend un jugement aux termes duquel, Magard, jugé seul responsable de l'accident, est condamné à payer à Mlle Costadau une somme de 135.000 francs et à Belin une somme de 7.945 francs. — Le 11 juillet 1930, la Compagnie « La Zurich » interjette appel principal de cette décision, et, sur appel incident formé par la Demoiselle Costadau, le 15 mai 1931, l'indemnité à verser à celle-ci est portée par un arrêt de la Cour de Riom, en date du 21 mai 1931, à 200.000 francs. En définitive, le montant des condamnations, en principal, intérêts et frais, s'élève à 246.685 francs. Magard, qui a dû verser personnellement la somme de 46.685 francs, représentant la différence entre le montant de la condamnation et la somme de 200.000 francs, montant du capital garanti par la Zurich, prétend récupérer contre « La Zurich » la somme de 46.685 francs et fait un procès à cette Compagnie. C'est dans ces conditions qu'interviennent la décision du Tribunal Civil de Clermont-Ferrand, du 16 octobre 1933 puis en appel l'arrêt de la Cour de Riom, du 27 octobre 1934.

Réserveons pour l'instant les solutions données par le Tribunal de Clermont-Ferrand et la Cour de Riom, et précisons le problème. La question est celle-ci : supposons qu'en première instance, la responsabilité

de l'assuré soit reconnue, au moins pour partie, et qu'en conséquence, l'assuré soit condamné à payer à la victime un chiffre de dommages-intérêts inférieur en principal et intérêts au montant de la garantie couverte par l'assureur. L'assureur est alors tenu, en vertu du contrat d'assurance, de couvrir son assuré du montant de la condamnation prononcée contre lui. Si l'assureur fait appel de ce jugement, et si, sur cet appel principal, la victime fait appel incident, il peut se faire que la Cour d'Appel, non seulement maintienne la décision des premiers juges sur le principe même de la condamnation, mais encore augmente le chiffre des dommages-intérêts que l'assuré devra payer à la victime. Si ce chiffre est tel que la condamnation dépasse en principal et intérêts le montant de la garantie de l'assureur, la question se pose alors de savoir qui, de l'assureur ou de l'assuré, devra supporter le chiffre de condamnation dépassant le montant de la garantie. Il s'agissait ainsi dans l'espèce du Tribunal de Clermont-Ferrand de savoir si le chiffre de 46.685 francs serait supporté par Magard ou par « La Zurich ». La question eût été exactement la même si, au lieu de condamner Magard à 200.000 francs de dommages-intérêts, somme représentant exactement le montant de la garantie, la Cour de Riom l'eût condamné, le 21 mai 1931, à 190.000 francs ou 210.000 francs, par exemple, c'est-à-dire à un chiffre tel que, compte tenu des accessoires, cette condamnation eût dépassé la somme de 200.000 francs.

Quelles ont été les décisions rendues en l'espèce ?
Le 16 octobre 1933, le Tribunal Civil de Clermont-

Ferrand déboute Magard de son instance contre « La Zurich » ; Magard fait appel, et la Cour de Riom, par un arrêt du 27 octobre 1934, déboute encore Magard de son instance. Ces deux décisions mettent donc à la charge de l'assuré seul, le chiffre de condamnation qui dépasse le montant de l'assurance.

Mais nous ne saurions omettre de dire que d'autres décisions sont intervenues qui ont au contraire fait supporter par l'assureur le supplément de condamnation. C'est en ce second sens que se sont notamment prononcées la Cour de Douai, le 5 juillet 1932 (*Rev. Gén. Ass. Ter.* 1933-143) et la Cour d'Alger ⁽²⁶⁾, le 5 avril 1933 (*Rev. Gén. Ass. Ter.* 1933-858 ; *S.* 1933-2-151).

Quelles raisons peut-on avoir de se prononcer dans un sens ou dans l'autre ? Reprenons, à titre d'exemple, les argumentations du Tribunal de Clermont-

(26) L'espèce de la Cour d'Alger est la suivante : La Société « La Tunisoise Industrielle » est assurée contre les accidents du travail à raison de 25.000 francs par victime à la Compagnie « L'Europe ». Un sieur Aridizonne meurt, victime d'un accident. Ses héritiers assignent « La Tunisoise Industrielle » en 50.000 francs de dommages-intérêts. La Compagnie « L'Europe » prend la direction du procès : « La Tunisoise Industrielle » est condamnée à 25.000 francs de dommages-intérêts. « L'Europe » interjette appel. L'arrêt d'appel confirme en principe le jugement, mais, sur appel incident, formé par les héritiers d'Aridizonne, élève la condamnation à 50.000 francs. Or « La Tunisoise Industrielle » paie 50.000 francs et la Compagnie « L'Europe » ne consent à verser que 25.000 francs, montant de sa garantie. « La Tunisoise Industrielle » assigne alors « L'Europe » en paiement de 50.000 francs, et, sur appel fait par celle-ci de la décision des premiers juges, la Cour d'Alger condamne « L'Europe » à verser 50.000 francs. Ainsi, sur une espèce tout à fait analogue, la Cour d'Alger a adopté une solution à l'opposé de celle du Tribunal de Clermont-Ferrand et la Cour de Riom.

Cf. DEMOGUE, *La direzione...*, p. 48-49 : « A noi sembra che « quest'ultimo, che non ha fatto d'altronde che usare del proprio « diritto, deve tuttavia sopportare il rischio che implica l'esercizio « cioè di un ricorso ».

Ferrand et de la Cour de Riom et voyons un peu à quels motifs ces différentes juridictions ont fait appel pour justifier leurs décisions.

Du jugement du Tribunal de Clermont-Ferrand se dégage très clairement cette idée que, dans le procès en question, seuls des intérêts pécuniaires étaient en cause et que l'ordre public n'y était pas intéressé. Et comme, d'autre part, les juges ont estimé que la voie de l'appel était pour l'assureur un moyen de défense, et qu'il « pouvait légitimement utiliser les divers degrés de juridiction que la loi lui réservait pour tenter de faire juger que la responsabilité de l'accident n'incombait pas à son seul assuré et discuter le montant des dommages-intérêts », ils en ont conclu que Magard n'avait pas le pouvoir d'empêcher la Compagnie « La Zurich » de faire appel ; en faisant appel, cette Compagnie restait dans les limites de l'exercice de son droit, et dès lors qu'il n'était pas possible de considérer qu'elle eût commis une faute en exerçant ce droit, on ne pouvait l'obliger à désintéresser l'adversaire au delà des limites de sa garantie. La Cour de Riom consacre la même solution en des termes sensiblement analogues ; elle aussi est d'avis que la clause doit produire ses effets dans tous les cas où elle n'est pas contraire à l'ordre public ; elle aussi considère qu'« on ne peut admettre qu'en saisissant la juridiction du second degré, on cesse de défendre à l'action introductive d'instance ». Voici qu'apparaît dans toute son efficacité cette idée que nous avons déjà mise en évidence, et dont M. Besson a fait un ingénieux profit, à savoir, qu'en

faisant appel, l'assureur ne devient demandeur qu'en apparence ; en réalité, il cherche toujours à se défendre, puisqu'il demande la réformation d'un jugement qui met en jeu l'exercice de sa garantie.

Nous nous rattachons entièrement à la décision du Tribunal de Clermont-Ferrand et de la Cour de Riom et adhérons sans réserves à l'excellence de leur argumentation. Dès l'instant où l'on reconnaît 1° que la clause de direction du procès est licite ⁽²⁷⁾ ; 2° que l'appel, au moins en matière civile, est un droit pour l'assureur, l'assureur ne peut — du moment où il ne commet aucune faute dans l'exercice de ce droit —, être déclaré responsable des conséquences de la décision ; et si la condamnation prononcée en appel dépasse le montant de la garantie de l'assureur, celui-ci est libéré par le versement de la somme assurée ; le surplus ne saurait être supporté par lui puisque, au delà de cette limite, il cesse d'être assureur.

Nous n'avons pas manqué de supposer il est vrai que, dans l'exercice de ce droit d'appel, l'assureur ne commettait aucune faute. Or, ne peut-on pas soutenir, comme l'a fait Magard en première instance et en appel, que l'assureur a « dépassé les limites de son « mandat, pris une initiative malheureuse et imprudente, ayant agi dans son intérêt propre, au mépris des intérêts de son assuré ⁽²⁸⁾ », et que la Compagnie « La Zurich » « a, en fait, méconnu le « mandat qui lui a été donné de représenter l'assuré, « et de ne prendre sans l'assentiment de celui-ci au-

(27) V. supra, p. 4.

(28) Argument devant le Tribunal de Clermont-Ferrand.

« cune initiative susceptible de compromettre son patrimoine et ses intérêts pécuniaires, et que par suite, elle doit être considérée comme ayant agi à ses risques et périls ⁽²⁹⁾ ».

Nous n'avons pas admis qu'en faisant appel l'assureur pût être considéré comme dépassant les limites de son mandat ⁽³⁰⁾. Nous avons en effet démontré que l'appel est, entre les mains de l'assureur, un droit qui rentre normalement dans l'exercice de son mandat. Dès lors, on ne peut être appelé à reprocher à l'assureur, de même qu'à n'importe quel autre individu, qu'une seule chose : faire de son droit un exercice abusif. Mais alors, quand pourra-t-on dire que cet exercice est abusif ? Voilà qui ne sera pas chose facile dans le cas présent. Un point est certain : puisque, par hypothèse, la condamnation prononcée par les premiers juges est inférieure au maximum garanti par l'assureur, l'assuré n'a jamais intérêt à faire appel ; en effet, il est couvert et cela lui suffit. L'assureur au contraire peut avoir intérêt à faire appel s'il estime que le chiffre de dommages-intérêts est trop élevé. Or, si l'on y regarde de près, voici ce qui va se passer :

Supposons, pour simplifier, qu'une personne A soit assurée à concurrence de 100.000 francs, et tenons compte seulement du principal de la condamnation. Si les premiers juges condamnent A à verser 10.000 francs de dommages-intérêts à l'accidenté, la Compagnie peut estimer que, eu égard aux circonstances

(29) Argument devant la Cour de Riom.

(30) V. supra, p. 81 et suiv.

de la cause et à la personnalité de la victime, ce chiffre est trop élevé ; malgré cela, elle préfère ne pas courir le risque d'une augmentation de ce chiffre en appel, et comme son intérêt à faire appel est assez mince, et que déboursier 10.000 francs ne la ruinera pas, elle décide de s'arrêter là. — Supposons maintenant qu'une personne B soit également assurée pour 100.000 francs, B est condamné à 90.000 francs de dommages-intérêts, il est couvert et cela lui suffit. Mais la Compagnie, qui estime ce chiffre beaucoup trop élevé, fait appel, et la Cour d'Appel porte la condamnation à 120.000 francs.

Ces deux exemples très simples nous paraissent significatifs. Dans le premier exemple, la Compagnie n'a pas fait appel parce qu'elle y avait peu d'intérêt, et pourtant, il est bien probable qu'elle s'exposait à peu de chose, peut-être à ce que la condamnation fût portée à 25.000 francs et rien de plus. La marge de 90.000 francs restant pour couvrir la garantie était suffisante ; l'assuré n'était pas exposé à voir dépasser le chiffre de 100.000 francs ; si la Compagnie avait fait appel, on n'aurait pas pu raisonnablement soutenir qu'elle l'eût fait *abusivement*. Dans le second exemple la Compagnie a fait appel parce qu'elle y avait sans doute grand intérêt, le chiffre de la condamnation étant très élevé. L'assuré pouvait craindre que les juges d'appel portassent ce chiffre à plus de 100.000 francs ; il eût préféré que l'assureur s'abstînt, alors que celui-ci avait au contraire un intérêt primordial à faire appel.

On se trouve donc devant cette curieuse alternative :

1° Ou bien l'assuré n'a rien à craindre d'un appel que ferait l'assureur parce que la marge de garantie reste suffisante ; mais l'assureur, étant donné le faible chiffre de dommages-intérêts, n'a pas intérêt à courir le risque d'une augmentation ;

2° Ou bien l'assuré peut craindre que, si l'assureur fait appel, le chiffre fixé par les juges d'appel dépasse le maximum de la garantie ; mais c'est précisément dans ce cas où la condamnation des premiers juges est très élevée, que l'assureur a le plus d'intérêt à tenter un appel dont il attend une réduction de dommages-intérêts.

Il ressort de là que les cas où l'assureur a intérêt à faire appel sont précisément ceux où il fait courir à l'assuré le risque de voir le chiffre des dommages-intérêts dépasser le montant de la garantie. Si l'on entend dire que l'appel de l'assureur est abusif quand il fait courir un risque à l'assuré, il faut alors conclure qu'il est toujours abusif et ne peut jamais être exercé. Si l'on n'entend pas au contraire que le droit d'appel, qu'on a formellement reconnu, reste lettre morte, il faut en prendre son parti. Il est possible qu'en faisant appel l'assureur fasse courir un risque à l'assuré, mais ce risque est la conséquence inévitable de l'exercice du droit ; à moins de renoncer définitivement au droit, d'appel, l'assureur ne peut avoir aucune considération pour les aléas qu'encourt l'assuré. Il faut donc choisir : ou bien l'appel est toujours abusif et le droit d'appel n'existe plus ; ou bien le

droit d'appel existe et l'on ne peut dire qu'il soit abusif. Il n'y a donc aucune raison de faire supporter par l'assureur le chiffre de dommages-intérêts excédant sa garantie.

Nous ne saurions admettre dès lors, avec la Cour de Douai et la Cour d'Alger, que l'assureur, en interjetant appel dans son seul intérêt, agit à ses risques ~~et périls~~ et doit supporter la totalité des dommages-intérêts. Il ne pourrait en être ainsi, comme le font entendre très justement le Tribunal de Clermont-Ferrand et la Cour de Riom, que si l'appel eût été fait par malice et que la Compagnie se fût livrée à des manœuvres dolosives ⁽³¹⁾. En dehors de ces cas l'assureur ne commet pas de faute ⁽³²⁾.

Peut-être enfin est-il permis de faire un rapprochement qui, s'il n'apporte à vrai dire aucun élément déterminant de démonstration, peut néanmoins être utilement tenté. Nous croyons en effet qu'il est possible de faire en notre matière une sorte d'application de la théorie des risques dans les contrats synallagmatiques. On laisse entendre que, lorsque l'assureur fait appel dans les conditions que nous avons rappelées, il fait courir un *risque* à l'assuré. Sans doute n'y a-t-il pas risque, au sens juridique du mot, puis-

(31) Le Tribunal de Clermont-Ferrand parle également du cas où l'appel aurait été fait abusivement. C'est à dessein que nous ne revenons pas sur ce point, sur lequel nous venons de donner des explications suffisantes.

(32) On a fait également remarquer (notamment M. M. PICARD dans sa note de la *Rev. Gén. Ass. Ter.* 1933, 861, sous l'arrêt de la Cour d'Alger) que l'assureur agit comme mandataire et que sa responsabilité ne peut être encourue que s'il a commis une faute. Les seuls cas de faute que nous reconnaissons sont ceux que nous venons de rappeler. Par contre l'abus du droit ne nous paraît pas pouvoir être le fait de l'assureur.

que l'on ne peut pas dire que l'un des contractants soit mis dans l'impossibilité d'exécuter son obligation par suite d'un cas fortuit ou de force majeure. Il semble bien qu'on puisse dire cependant que l'assuré court le *risque* de voir la condamnation dépasser le montant de la garantie. Or, il est bien certain que si l'assuré est titulaire du droit à la direction du procès, il ne fait, en confiant à l'assureur le soin de cette direction, que *déléguer* à celui-ci l'exercice de son droit. L'assuré reste donc *propriétaire* de son droit, et nous nous demandons alors s'il n'est pas permis de dire que le risque doit être mis à la charge du titulaire, du propriétaire du droit, c'est-à-dire de l'assuré, qui doit, dès lors, supporter seul le supplément de condamnation. Il ne s'agit pas là d'une véritable application de la règle *res perit domino*, mais simplement d'une idée suggérée par une interprétation extensive de cette règle.

Peut-être objectera-t-on que le fait de faire se produire directement sur la tête de l'assuré la conséquence d'un acte de l'assureur laisse supposer qu'il y a représentation de l'assuré par l'assureur ; or nous avons prétendu que cette représentation n'existe pas. Mais nous ferons remarquer, que, si la représentation peut bien entraîner cette conséquence que les actes du représentant produisent directement leurs effets sur la tête du représenté, le même phénomène peut se produire en l'absence de représentation. La représentation nous paraît être une condition suffisante, mais non une condition nécessaire.

APPENDICE

DU RECOURS EN CASSATION PAR L'ASSUREUR

Il semble bien que le recours en cassation par l'assureur soit susceptible de donner lieu exactement aux mêmes difficultés que l'appel. A notre connaissance, cependant, aucune de ces difficultés n'a jamais été soumise aux Tribunaux. Mais nous estimons que si un jour l'une d'elles devait être portée devant une juridiction quelconque, elle devrait, en vertu des mêmes principes que nous avons exposés à propos de l'appel, être résolue de la même façon. Le principe même notamment du recours en cassation ne pourrait semble-t-il être mis en doute, au moins en matière civile. Cela nous paraît résulter aussi indiscutablement que le droit d'appel, du mandat très général donné par l'assuré à l'assureur.

TITRE III

Fonctionnement de la Clause

Nous avons déjà expliqué que nous réunirions dans ce titre l'étude de trois clauses qui peuvent être également considérées comme des effets de la clause de direction du procès proprement dite. Qu'il nous suffise de rappeler que ces trois clauses, accessoires indispensables de la clause de direction, sont surtout destinées à faciliter la mise en œuvre de celle-ci, dont elles apparaissent être de véritables *satellites*. Deux d'entre elles imposent à l'assuré une attitude passive : ce sont celles qui lui interdisent de reconnaître sa responsabilité ou de transiger en dehors de l'assureur ; la troisième lui impose une obligation : c'est la clause dite de transmission des pièces.

Une seule remarque complémentaire s'impose. Si les trois clauses en question se rencontrent toujours dans les polices de droit commun, il n'en est pas de même dans les polices accidents du travail. Il n'est question dans celles-ci que de la transmission des pièces et à la rigueur de la transaction, mais jamais de la reconnaissance de responsabilité. Cela se con-

çoit, puisque la responsabilité couverte par la garantie de la police, n'est pas basée sur la faute. Et comme il est possible de passer sous silence en matière accident du travail la notion de transaction qui présente peu d'intérêt, notre étude se limitera à l'examen des trois clauses dans les polices de droit commun.

CHAPITRE PREMIER

CLAUSE INTERDISANT A L'ASSURE DE RECONNAITRE SA RESPONSABILITE ⁽¹⁾

SECTION PREMIÈRE

UTILITE DE LA CLAUSE POUR L'ASSUREUR ⁽²⁾

La première de ces clauses, dont nous avons déjà donné un aperçu général, est celle par laquelle l'assureur interdit à l'assuré de reconnaître sa responsabilité. Elle figure le plus souvent à côté de la clause interdisant à l'assuré de transiger, immédiatement après la clause de direction du procès proprement dite. Rappelons que dans sa forme courante elle est rédigée de cette manière : « La Compagnie (aura
« seule le droit de transiger avec les tiers lésés et) sera
« déchargée de toute garantie (en cas de transaction
« faite sans son concours), ou en cas de reconnais-
« sance ou d'acceptation de responsabilité (sous-

(1) Cf. L. MAZEAUD, *La clause interdisant à l'assuré de reconnaître sa responsabilité* ; D. H. 1929, chron., p. 53.

(2) V. Van EECKHOUT, op. cit., n° 166. — Suzanne PLANCHE, op. cit., p. 79 et suiv.

« entendu, faite par l'assuré) (article 52 de la loi du « 13 juillet 1930) ». Ensuite figure quelquefois ce complément de clause que les polices les plus récentes ont supprimé : « Toutefois elle ne considérera pas « comme commencement (de transaction) ou d'acception de responsabilité, tout acte d'humanité en « faveur des victimes d'un accident, non plus que « l'aveu de la matérialité d'un fait ou les soins médicaux ou pharmaceutiques donnés aux blessés au moment d'un accident et leur transport, soit à domicile, soit à l'hôpital ou dans une maison de santé ». Retenons de cette clause ce qui concerne l'interdiction faite à l'assuré de reconnaître sa responsabilité.

Interdiction à l'assuré de reconnaître sa responsabilité, voilà qui peut paraître étrange, et, de fait, nous nous trouvons ici en présence d'une clause qui ne laisse pas de soulever d'ardentes critiques. L'intérêt de l'assureur à l'introduire dans le contrat apparaît cependant avec une évidence certaine à un triple point de vue :

1° La clause a d'abord pour but essentiel d'éviter les collusions possibles entre l'assuré et la victime. Voici par exemple un automobiliste qui renverse un piéton dans des conditions telles que la responsabilité de l'automobiliste n'est pas mise en jeu (parce que le piéton, par exemple, est venu se jeter littéralement sous sa voiture), ou du moins peut être utilement discutée. Si le piéton, cependant, manifeste son intention de demander à l'automobiliste la réparation du préjudice dont il prétend le rendre responsable, ou même de déposer une plainte en blessures par impru-

dence — ce qui exposera l'automobiliste à des poursuites correctionnelles — l'automobiliste se dira peut-être que, s'il reconnaît sur-le-champ sa responsabilité, la Compagnie, mal placée pour contester celle-ci, devra se résoudre à payer, et qu'ainsi il sera à l'abri de toutes poursuites ⁽³⁾. Il n'est pas impossible, au surplus, que, pour prix de son intervention, l'automobiliste se fasse *ristourner* par la victime une partie de la somme dont il lui aura fait obtenir le paiement par la Compagnie.

2° Il peut encore se faire que l'assuré, sans être malhonnête, soit cependant un insouciant. S'il a des raisons de croire que sa responsabilité peut se trouver engagée, il pourra se faire, tout en admettant que cette responsabilité soit sujette à discussion, qu'il reconnaisse être le seul responsable de l'accident. Il y a tout lieu de craindre, en effet, qu'il se tienne le raisonnement suivant : « Je peux « bien reconnaître que je suis responsable, même si « cela n'est pas exact ; qu'est-ce que cela peut me « faire ? Ce n'est pas moi qui paierai ». Et, en définitive, c'est la Compagnie d'assurances qui sera appelée à payer.

3° Enfin, il n'est pas impossible qu'un individu qui n'a le désir de tromper sa Compagnie d'assurances ni volontairement ni par insouciance, reconnaisse cependant sa responsabilité parce qu'il porte sur celle-ci une appréciation inexacte, et mette ainsi sa Compagnie

(3) Ceci n'est du reste pas rigoureusement exact car le Parquet peut poursuivre d'office.

dans l'impossibilité de venir ensuite discuter une responsabilité dont il aura accepté de supporter toute la charge. L'automobiliste A, par exemple, reconnaît être responsable d'une collision survenue à un carrefour avec l'automobiliste B, parce que B débouchait d'une voie située à sa droite. A a cru et reconnu qu'il était responsable ; or cela était inexact : A, qui se trouvait sur une route à grande circulation, avait la priorité de passage, bien qu'il se trouvât à gauche de B ; et c'est son ignorance de cette disposition du Code de la route qui lui a fait commettre une erreur d'appréciation des fautes.

On comprend donc que les Compagnies d'Assurances se soient justement émues de ces reconnaissances de responsabilité, souvent mensongères, parfois inconsiderées, susceptibles d'entraîner pour elles l'obligation de payer. Et c'est la raison pour laquelle elles ont décidé d'interdire à leurs assurés toute reconnaissance de responsabilité de leur part.

SECTION 2

LA CLAUSE EST-ELLE VALABLE ?

§ 1. — ETAT DE LA QUESTION AVANT LA LOI DU 13 JUILLET 1930

Avant l'intervention de la loi du 13 juillet 1930 sur le contrat d'assurance terrestre, il était extrêmement difficile de déceler dans la jurisprudence une orientation très nette en faveur de la validité de la clause ou

au contraire de sa nullité. Certains Tribunaux ou certaines Cours se prononçaient dans le sens du caractère licite de la clause ⁽⁴⁾ ; si l'on en croit même le Tribunal Civil de Nantes (22 février 1928, S., 1930, 2, 121), la jurisprudence, au moins à la date où s'est prononcé ce Tribunal, reconnaissait la validité de la clause : « Attendu, dit-il en effet, qu'il est de jurisprudence « qu'est licite et obligatoire la clause de la police aux « termes de laquelle l'assuré s'oblige, sous peine de « déchéance, à ne prendre aucun engagement au sujet « de l'accident, et qu'encourt la déchéance, etc... ». D'autres Tribunaux cependant, et d'autres Cours, notamment la Cour de Paris, contestaient formellement la validité de la clause ⁽⁵⁾.

En faveur de la validité de la clause, on pouvait, semble-t-il, invoquer à bon droit que la clause ne paraissait nullement contraire à l'ordre public, et

(4) Nîmes, 17 juillet 1922, *Rec. Per. Ass.* 1923, 147. — Poitiers, 16 février 1925, *Gaz. Trib.* 1925, 2, 104. Req., 25 mars 1925, *D. H.* 1925, 351. — Dijon, 27 décembre 1926, *Gaz. Pal.* 1927, 1, 398. Trib. Civ. Nantes, 22 février 1928, S. 1930, 2, 121, note GUYOT. — Marseille, 14 avril 1928, *Rec. Marseille* 1928, 1, 251. — Besançon, 2 juillet 1928, S. 1930, 2, 82. — Lyon, 24 janvier 1921, *Mon. Jur. Lyon*, 20 août 1929. — Paris, 2 janvier 1930, *Rev. Gén. Ass. Ter.* 1930, 355, note M. PICARD. — Lyon, 30 janvier 1930, *Mon. Jur. Lyon*, 16 janvier 1931. — Rennes, 25 juin 1930, *Rev. Gén. Ass. Ter.* 1930, 937, note M. PICARD (appel c. Trib. Civ. Nantes, 22 février 1928, préc.).

(5) Trib. Civ. de la Seine, 11 février 1919, et Paris, 10 novembre 1921, *D. P.* 1922, 2, 61. — Paris, 15 juillet 1927, *Sem. Jur.* 1927, 1129. — Paris, 10 novembre 1927, *Rec. Per. Ass.* 1927, 573. — Trib. Civ. Seine, 21 mars 1928, *Rec. Per. Ass.* 1928, 231, *Sem. Jur.* 1928, 738. — Paris, 14 février 1929, *Rev. Gén. Ass. Ter.* 1930, 127. — Paris, 22 février 1929, *Rev. Gén. Ass. Ter.* 1930, 132, note de M. PICARD ; *Sem. Jur.* 1929, 522, note PERRAUD-CHARMANTIER. — Trib. Civ. Seine, 18 juillet 1929, *Rev. Gén. Ass. Ter.* 1930, 134 ; *D. H.* 1929, 564. — Paris, 8 novembre 1929, *Rev. Gén. Ass. Ter.* 1930, 367 ; *Sem. Jur.* 1930, 198 ; S. 1930, 2, 82 ; *D. H.* 1930, 15. — Amiens, 22 novembre 1929, *Rev. Gén. Ass. Ter.* 1930, 369. — Besançon, 11 février 1930, *Rev. Gén. Ass. Ter.* 1930, 538 ; *D. H.* 1930, 185.

qu'elle devait, dès lors, être considérée comme faisant la loi des parties. C'est en ce sens que se prononçaient notamment la Cour de Besançon le 2 juillet 1928 (S., 1930. 2, 82), le Tribunal de Nantes, dont nous venons de rappeler la décision, le 22 février 1928, et sur appel de cette décision, la Cour de Rennes, le 25 juin 1930 (*Rev. Gén. Ass. Ter.*, 1930, 937, Note M. Picard) ⁽⁶⁾. La Cour de Rennes, en particulier, confirmant la décision du Tribunal de Nantes, mettait en évidence d'une façon particulièrement nette les raisons de considérer la clause comme valable, et nous ne saurions mieux faire que d'en rappeler les termes essentiels : « Considérant, dit la Cour, que la disposition contenue dans l'article 7 de la police n'a rien « que de logique et de licite ; que la Compagnie d'Assurances à laquelle incombera, en dernière analyse, « la charge de supporter, aux lieux et place de l'assuré, « le fardeau des indemnités allouées à la victime, a bien « le droit de diriger seule et à son gré la procédure... « dure... ⁽⁷⁾ ; que la clause dont s'agit n'a rien d'immoral puisqu'au lieu de taire les circonstances véritables de l'accident, l'assuré a le devoir strict de les « faire connaître à sa Compagnie d'Assurances, mieux

(6) Besançon, cit. sup. « ...Considérant d'autre part que la « disposition litigieuse est claire et précise, et ne peut donner « lieu à interprétation ; quelle doit donc être prise à la lettre et « exécutée strictement, etc... ». — Trib. Civ. Nantes : « Attendu... « que si rigoureuse que puisse paraître dans les conditions où « elle se présente, l'exigence de la Compagnie, qui entend se « prévaloir d'une clause aussi stricte, le Tribunal ne peut se « refuser à consacrer en l'espèce l'application du droit qu'elle « invoque, la convention faisant la loi des parties, et les termes « de la condition stipulée ne prêtant à aucune équivoque ; que « la déchéance est donc encourue, etc... ».

(7) C'est la consécration de la validité de la clause de direction du procès proprement dite.

« qualifiée que lui pour apprécier l'attitude à prendre
« et les moyens de défense à mettre en œuvre ; que
« la clause intercalaire, loin d'inciter l'assuré à dissi-
« muler la vérité, l'oblige, au contraire, à la dévoiler,
« mais sans donner aux faits une appréciation person-
« nelle qui pourrait parfois être fantaisiste, inexacte,
« tendancieuse ou mensongère, et qui compliquerait
« singulièrement la tâche de la Compagnie pour réta-
« blir la vérité... ; que loin d'être illicites ou immo-
« rales, les clauses dont s'agit, tout en réservant les
« droits et en sauvegardant les intérêts des Compa-
« gnies d'Assurances, sont de nature à contribuer à
« la manifestation de la vérité et à éclairer la justice... »
Voilà exprimées en termes excellents les raisons essen-
tielles qui militent en faveur de la validité de la clause :
à côté de l'intérêt primordial que la Compagnie a,
personnellement, à interdire à son assuré, toute recon-
naissance de responsabilité susceptible d'entraver son
action, la Cour de Rennes met parfaitement en évi-
dence que, loin de nuire à la manifestation de la vérité,
la clause ne peut au contraire contribuer qu'à favo-
riser celle-ci.

Et cependant, nous l'avons dit, à côté des décisions
qui se montraient favorables à la clause, beaucoup
d'autres, émanant pour la plupart de la Cour de Paris,
s'y montraient hostiles. Que reprochait-on, en effet à
la clause ? On disait qu'en interdisant à l'assuré de
reconnaître sa responsabilité, la clause l'obligeait à
cacher la vérité, et qu'elle était, dès lors, immorale,
illicite, contraire à l'ordre public. On ajoutait qu'une
telle clause ne pouvait avoir pour conséquence que de

tromper la justice, d' « obliger (l'assuré), sous peine
« de déchéance à taire la vérité, où même à la nier,
« c'est-à-dire à violer la loi » (8), d' « entraîner dans
« certains cas une erreur judiciaire en amenant la
« condamnation d'un innocent et (de) priver les vic-
« times d'un accident d'équitables réparations (9) » ;
on alléguait enfin qu' « on ne saurait admettre qu'un
« homme loyal et qui a conscience de la faute qu'il a
« commise puisse être amené, pour éviter la déchéance
« édictée par sa police d'assurance, soit à nier, soit à
« dénaturer les faits d'où peut s'induire sa responsa-
« bilité ; — que si l'auteur d'un accident, susceptible,
« le cas échéant, d'être inculpé, ne prête pas serment
« de dire la vérité comme un témoin, il a tout au
« moins le devoir moral d'éclairer la justice » (10).

Ainsi, les décisions immédiatement antérieures à la loi de 1930 se sont prononcées, les unes en faveur de la validité de la clause, les autres contre sa validité (11). Avant d'examiner si, actuellement encore, la discussion sur la validité ou la non validité de la clause présente de l'intérêt, et afin de ne pas risquer de faire

(8) Trib. Civ. Seine, 18 juillet 1929, préc.

(9) Paris, 14 février 1929, préc.

(10) Paris, 22 février 1929, préc.

(11) Un arrêt de la Cour de Paris, du 29 décembre 1934 (*Rev. Gén. Ass. Ter.* 1935, 341) estime que « antérieurement à la loi « du 13 juillet 1930, la jurisprudence avait tendance à déclarer « illicite la clause des polices interdisant à l'assuré de recon- « naître sa responsabilité ». Cela ne nous paraît exact qu'en ce qui concerne la jurisprudence de la Cour de Paris. Si l'on se reporte à nos notes 4, p. 125 et 5, p. 125, on verra que nous avons relevé douze décisions favorables à la validité de la clause, et onze défavorables ; dans les premiers mois de la seule année 1930, nous avons relevé trois décisions, dont une de la Cour de Paris elle-même, favorables à la validité, et une seule défavorable. Dans ces conditions, il est bien difficile de dire quelle était la tendance de la jurisprudence prise dans son ensemble.

œuvre inutile, voyons d'abord dans quelle mesure la loi de 1930 a pu modifier l'aspect de la question.

§ 2. INTERVENTION DE LA LOI DU 13 JUILLET 1930.

Le point qui nous préoccupe est un des rares points de notre matière que la loi de 1930 ait abordé ; disons plus exactement ait entrevu. L'article 52 de la loi s'exprime en effet en ces termes :

« Article 52. — *L'assureur peut stipuler qu'aucune reconnaissance de responsabilité, aucune transaction, intervenues en dehors de lui, ne lui seront opposables. L'aveu de la matérialité d'un fait ne peut être assimilé à la reconnaissance d'une responsabilité.* »

Une chose apparaît immédiatement : la loi parle d'*inopposabilité* à l'assureur de la reconnaissance de la responsabilité ou de la transaction intervenues en dehors de lui ; elle ne parle pas de *déchéance*. Que faut-il en conclure ?

A. — *Inopposabilité à l'assureur de la reconnaissance de responsabilité intervenue en dehors de lui.*

Un point est certain, et il y a peut de chose à en dire, puisque l'on se trouve ici en présence d'une disposition de la loi qui ne prête pas à controverse : toute reconnaissance de responsabilité faite par l'assuré, et qui intervient en dehors de l'assureur, est inopposable à l'assureur. Cela veut dire que, si l'assuré a formellement reconnu sa responsabilité, il ne peut arguer de cette reconnaissance à l'égard de l'assureur, pour mettre celui-ci dans l'impossibilité de discuter à son

tour la responsabilité, et par conséquent dans l'obligation de payer. L'assureur reste entièrement libre de discuter comme bon lui semble la question responsabilité. On ne peut pas dire toutefois de façon absolument certaine que s'il réussit à démontrer l'irresponsabilité de son assuré, l'assureur n'aura rien à verser à la victime. La jurisprudence admet en effet que seule, la déchéance antérieure à l'accident est opposable au tiers accidenté. La déchéance postérieure ne lui est pas opposable. Or, bien que dans le cas présent, il y ait, non pas déchéance, mais inopposabilité de la reconnaissance de responsabilité, il est très vraisemblable que les juges commenceront par dire : « Le « contrat doit jouer, puisque l'assuré était valable-
« ment garanti au moment de l'accident », et, en vertu de ce principe, condamneront l'assureur. C'est seulement ensuite que l'assureur pourra se retourner contre l'assuré et lui réclamer le remboursement de la somme qu'il aura dû décaisser, en lui disant qu'il a été mis, par suite de sa reconnaissance intempestive de responsabilité, dans l'obligation de payer.

B. — Quid de la déchéance ?

Il semble bien, au surplus, que l'assureur doive se montrer suffisamment satisfait de la *clause d'inopposabilité* et qu'il n'y ait pas lieu de se préoccuper de savoir s'il peut continuer à stipuler dans le contrat d'assurance une *clause de déchéance*. Cependant la déchéance peut, dans certains cas, présenter un avantage sur l'inopposabilité ⁽¹²⁾, ainsi qu'il résulte de l'exemple suivant que nous empruntons à M. Tras-

bot ⁽¹³⁾. Supposons que la police garantisse à l'assuré la réparation des dégâts causés à sa voiture (tierce assurance) ; peu importe que l'assuré ait reconnu qu'il était responsable de la collision au cours de laquelle sa voiture a été endommagée ; la non opposabilité, en effet, ne joue qu'à l'égard des indemnités que l'assureur peut être appelé à verser aux tiers accidentés ; à l'égard de l'assuré, au contraire, l'assureur reste tenu de la garantie en vertu du contrat, et il doit indemniser son assuré. Si au contraire l'assureur peut invoquer la déchéance, celle-ci frappe le contrat tout entier, et l'assuré ne peut plus réclamer le remboursement de ses propres dommages.

Il n'est donc pas sans intérêt de se demander si, depuis la loi de 1930, l'assureur peut, à côté de l'inopposabilité continuer à stipuler la déchéance pour acceptation ou reconnaissance de responsabilité ; la loi, en effet, n'en a rien dit, et la question reste entière.

(12) On ne pourrait, pour démontrer que la déchéance présente un avantage sur l'inopposabilité, se contenter de faire le raisonnement qui consisterait à dire : s'il y a inopposabilité, l'assureur, qui a toujours la possibilité de discuter la responsabilité de son assuré, sera tenu de payer (s'il ne peut démontrer cette irresponsabilité) ou pourra ne pas payer (s'il la démontre) ; il n'est pas possible de savoir s'il paiera ou ne paiera pas ; s'il y a déchéance au contraire, l'assureur est certain de ne pas payer. Ce raisonnement serait très inexact ; il est faux en effet, nous venons de le dire de prétendre que, s'il y a déchéance, l'assureur ne doit rien ; il ne peut en être ainsi que si la cause de la déchéance est *antérieure* à l'accident ; si elle est *postérieure*, — et c'est le cas ici — ce n'est plus vrai : l'assureur peut être appelé à payer à la victime, sauf à lui à se retourner contre l'assuré. Le même raisonnement que nous avons tenu à propos de l'inopposabilité, joue ici, de façon encore plus certaine. C'est en effet à la déchéance que ce raisonnement est rigoureusement applicable ; c'est simplement par assimilation que nous en avons parlé à propos de l'inopposabilité. Il faut donc chercher ailleurs l'intérêt de la distinction entre l'inopposabilité et la déchéance.

(13) TRASBOT, commentaire de la loi du 13 juillet 1930 : *D. P.* 1931, 4, 28 (sous l'article 52).

Certains auteurs estiment que l'assureur ne peut plus désormais introduire dans les polices la clause de déchéance ⁽¹⁴⁾. En effet, disent-ils : l'article 52 est, sans doute, un de ceux qui, aux termes de l'article 2 de la même loi, donnent aux parties une simple faculté, et peuvent, à ce titre, être modifiés par convention ; mais l'article 2 n'autorise les dérogations que dans la mesure de la faculté accordée. Or, la seule faculté que donne l'article 52, c'est de faire une stipulation, relative à l'inopposabilité de la reconnaissance de responsabilité, ou de la transaction ; ce qui signifie, comme le dit M. Trasbot ⁽¹⁵⁾ qu' « à défaut de « clause spéciale, la transaction ou reconnaissance de « responsabilité n'entraînera aucune conséquence fâ- « cheuse pour l'assuré. » Il faut bien comprendre que si l'assureur a le droit de déroger à la disposition de l'article 52, ce ne peut être que dans la mesure qui lui est réservée par l'article 52 lui-même, c'est-à-dire que sa stipulation peut porter sur l'inopposabilité, mais sur l'inopposabilité seule, et pas du tout sur la déchéance que le texte ne prévoit même pas. Voilà, croyons-nous, l'essentiel du raisonnement. Ainsi, la clause de déchéance ne peut être stipulée par l'assureur, puisque, si elle était stipulée, l'assureur dépasserait la mesure de la faculté qui lui est accordée par l'article 52.

Quelle que soit l'excellence de ce raisonnement, nous avouons cependant n'être pas convaincus de l'impos-

(14) TRASBOT, commentaire..., préc. — PLANIOL et RIPERT, op. cit., tome IX, ch. du Contrat d'assurance, par LEPARGNEUR, n° 1.362. — Suzanne PLANCHE, op. cit., p. 83 et suiv.

(15) TRASBOT, commentaire..., préc.

sibilité pour l'assureur d'introduire, à côté de la clause d'inopposabilité, la clause de déchéance. On paraît oublier en effet qu'il existe également dans la loi de 1930, à côté de l'article 52, un article 24, aux termes duquel sont déclarées nulles deux catégories bien précises de clauses de déchéance, savoir : 1° toutes clauses générales frappant de déchéance l'assuré en cas de violation des lois ou des règlements; 2° toutes clauses frappant de déchéance l'assuré à raison du simple retard apporté par lui à la déclaration du sinistre aux autorités ou à des productions de pièces. Il semble bien que le législateur ait voulu énumérer limitativement les clauses de déchéance qu'il entendait frapper de nullité, et nous sommes alors en droit de nous demander si l'on ne doit pas précisément considérer comme valable toute clause de déchéance qui n'est pas expressément frappée de nullité par l'article 24. En particulier, nous remarquons que l'article 24 ne prononce pas la nullité de la clause frappant de déchéance l'assuré qui reconnaît sa responsabilité : il nous apparaît dès lors logique de conclure que la loi de 1930 ne prohibe pas l'insertion dans le contrat d'assurance de la clause en question.

Au surplus, une remarque s'impose. Dans les polices d'assurance de responsabilité, la clause concernant la reconnaissance de responsabilité (ou la transaction) faites sans le concours de l'assureur, et la clause relative à la production des pièces, figurent très près l'une de l'autre sous la rubrique « Direction du procès ». Or, voici que le législateur déclare nulle la clause frappant l'assuré de déchéance à raison du simple retard

apporté à la production des pièces, et ne dit pas un mot de la clause toute voisine, relative à la déchéance pour reconnaissance de responsabilité. Nous comprendrions mal, avouons-le, que si le législateur avait eu réellement l'intention de frapper de nullité deux clauses de déchéance aussi voisines l'une de l'autre, il ne se fût prononcé que sur l'une d'elles ; nous estimons au contraire qu'en se prononçant de façon aussi décisive sur la déchéance relative à la transmission des pièces, et en ne disant rien de la déchéance consécutive à la reconnaissance de responsabilité, il a clairement manifesté son intention de ne pas frapper de nullité cette dernière clause.

§ 3. — ETAT DE LA QUESTION DEPUIS LA LOI DE 1930.

Il résulte de l'étude à laquelle nous venons de nous livrer :

1° Que la clause interdisant à l'assuré de reconnaître sa responsabilité est expressément validée par la loi de 1930.

2° Que si cette même loi a formellement prévu, comme sanction de la reconnaissance, son inopposabilité à l'assureur, la discussion est restée ouverte sur la question de savoir si l'assureur pouvait continuer à prévoir la clause de déchéance.

Nous n'avons rien de particulier à ajouter sur le premier point ; la validité de la clause n'est plus mise en doute ; sur le second, au contraire, la sanction de la clause, l'accord s'est-il fait depuis la loi de 1930 ? Il ne le semble pas. Plusieurs juridictions, appelées à se prononcer sur la nature de la sanction, ont tiré

argument de ce que la loi de 1930 ne parle que de l'inopposabilité à l'assureur, pour décider que la déchéance ne pouvait être invoquée par celui-ci à l'égard de l'assuré ⁽¹⁶⁾.

Mais la Chambre des Requêtes a décidé d'autre part, dans un arrêt du 12 juillet 1932 (*Gaz. Pal.* 1932-2-636, Cass. c/Douai, 21 juillet 1930), que la déchéance ne pouvait être encourue par l'assuré qui s'était reconnu coupable d'un accident, dès lors qu'il n'était pas démontré que cet assuré eût reconnu sa responsabilité, *de parti pris et contrairement à la vérité*. Et il nous semble que, par cette importante décision, la Chambre des Requêtes a admis implicitement la validité de la clause de déchéance, en a fixé les limites, et a, par là, élaboré le principe d'une jurisprudence nouvelle :

1° Elle a admis implicitement la validité de la clause, cela n'est pas douteux. On est bien autorisé à conclure, en effet, *a contrario*, de son argumentation, que, s'il est démontré que l'assuré a reconnu sa responsabilité de parti pris et contrairement à la vérité, il encourt la déchéance. C'est donc que la clause est *en principe* valable.

2° Elle en a, en même temps, fixé les limites : cela

(16) Nancy, 26 mai 1931, *Rev. Gén. Ass. Ter.* 1931, 849. — Lyon, 13 mai 1933, *Gaz. Pal.* 1933, 2, 356 (confirmant une décision du Tribunal de Commerce de Roanne, du 26 octobre 1932, *Gaz. Pal.* 1932, 2, 871) : « Attendu que la Compagnie ne saurait « tirer argument de l'article 52 de la loi du 13 juillet 1930 pour « opposer à l'assuré une déchéance que la loi écarte manifestement ; que l'article 52 prévoit seulement que l'assureur peut « stipuler qu'aucune responsabilité ne lui sera opposable ». C'est une affirmation gratuite. — Douai, 30 juin 1933, *Gaz. Pal.* 1933, 2, 1.038. — Montpellier, 24 octobre 1933, *Gaz. Pal.* 1933, 2, 1.037 : « Attendu... que l'on peut indiquer à titre documentaire que « l'art. 52 de la loi du 13 juillet 1930 se borne à stipuler que « la reconnaissance de responsabilité n'est pas opposable à l'assureur ; qu'elle a donc supprimé la déchéance ».

n'est pas moins certain. L'assureur pourra sans doute invoquer la déchéance à l'égard de son assuré s'il peut démontrer que celui-ci a reconnu sa responsabilité *de parti pris et contrairement à la vérité*. Mais, en dehors de toute reconnaissance faite dans ces conditions, — et en particulier nous le verrons dans le cas où l'assuré se sera contenté de reconnaître la matérialité d'un fait —, la déchéance ne pourra plus être invoquée.

Ainsi, cet arrêt de la Chambre des Requêtes nous paraît devoir mettre un terme à l'interprétation de l'article 52. Ce terme est, à vrai dire, un moyen terme, qui ne fait pas d'objection de principe à la validité de la clause de déchéance, mais se contente seulement d'en fixer la portée en déterminant son champ d'application. Doit-on penser que cette interprétation *a contrario* que nous donnons de la validité de principe de la clause de déchéance est inexacte ? Les décisions récentes des Cours de Nancy, Lyon, Douai, Montpellier (17), qui continuent obstinément à refuser de reconnaître cette validité pourraient le faire croire. Nous demeurons cependant convaincu que l'arrêt de la Chambre des Requêtes ne peut pas recevoir d'autre explication que celle que nous avons présentée. Au surplus, la Cour de Paris (18) elle-même qui avait cepen-

(17) V. supra, p. 137, n° 46.

(18) Paris, 29 décembre 1934, *Rev. Gén. Ass. Ter.* 1935, 341. Cet arrêt de la Cour de Paris est particulièrement caractéristique : « Considérant, dit-il, que si, antérieurement à la loi du 13 « juillet 1930 la jurisprudence avait tendance à déclarer illicites « les clauses des polices interdisant à l'assuré de reconnaître sa « responsabilité, cette clause, depuis l'intervention de la loi pré- « citée, est considérée comme valable, mais seulement dans les « conditions qui vont être rappelées ; que, tout d'abord, la loi « dont s'agit, dispose que seule, peut entraîner la déchéance de « la police, la reconnaissance de responsabilité proprement dit,

dant à plusieurs reprises pris nettement position contre la validité de la clause interdisant à l'assuré de reconnaître sa responsabilité, a fait amende honorable et a reconnu, en se rangeant à l'avis de la Cour Suprême, que la déchéance était possible dans les conditions fixées par cette Cour.

Nous estimons, dans ces conditions, qu'il serait superflu de prolonger une discussion à laquelle la Chambre des Requêtes nous paraît avoir mis fin. La clause de déchéance est parfaitement valable dans la mesure où l'assuré reconnaît sa responsabilité de parti pris et contrairement à la vérité. Nous n'avons qu'à souhaiter, au cas où certaines autres Cours continueraient à décider que la déchéance ne peut être stipulée, de voir la Cour Suprême confirmer sa décision du 12 juillet 1932 et maintenir, dans la mesure indiquée, la validité de la clause de déchéance.

SECTION III

RESTRICTIONS AU PRINCIPE DE LA CLAUSE

La loi de 1930 n'a pas seulement consacré la validité de la clause interdisant à l'assuré de reconnaître sa responsabilité. L'article 52 dispose *in fine* : « *L'aveu*

« et que l'aveu de la matérialité d'un fait ne peut avoir cet
« effet ; que d'autre part, la Cour Suprême, en son arrêt du
« 12 juillet 1932, a décidé que la reconnaissance de responsabilité
« ne peut faire encourir à l'assuré la pénalité de la déchéance
« qu'autant qu'elle a été faite de parti pris et contrairement à
« la vérité, qu'il importe donc de rechercher si les déclarations
« faites par C... remplissent les conditions nécessaires pour entraî-
« ner la déchéance de la police, ou tout au moins l'inapplicabilité
« de la clause de cette police, etc... ».

de la matérialité d'un fait ne peut être assimilé à la reconnaissance d'une responsabilité.»

Cette disposition est destinée à mettre fin à la difficulté qui pouvait s'élever sur la question de savoir si certains agissements de l'assuré pouvaient constituer de sa part une reconnaissance expresse ou tacite de responsabilité ; il s'agissait par exemple de l'automobiliste qui, ayant renversé un passant, le relevait, le prenait dans sa voiture et le reconduisait chez lui ; ou encore, le conduisait à une pharmacie et payait lui-même les premiers soins à lui donnés. A vrai dire, dès avant la loi de 1930, la plupart des polices prévoyaient ces cas, qui faisaient ainsi l'objet de la disposition que nous avons énoncée (v. p. 124) : « Toutefois, « elle (la Compagnie), ne considérera pas comme com- « mencement de transaction ou d'acceptation de res- « ponsabilité tout acte d'humanité en faveur des vic- « times d'un accident non plus que l'aveu de la ma- « térialité d'un fait ou les soins médicaux ou « pharmaceutiques donnés aux blessés au moment « d'un accident et leur transport soit à domicile, soit « à l'hôpital ou dans une maison de santé. » Les Tribunaux également se refusaient à admettre que la déchéance pût être invoquée à la suite de circonstances de ce genre. L'article 52 *in fine* a donc eu simplement pour but de consacrer législativement cette disposition des polices et d'éviter que les Compagnies, qui auraient eu encore la prétention de le faire, invoquassent la déchéance basée sur l'aveu de la matérialité d'un fait, aveu exprès, ou aveu tacite résultant de certains actes d'humanité.

Il y a donc peu de chose à dire de cette disposition qui consacre la pratique antérieure des Tribunaux et de la plupart des Compagnies ; la seule question intéressante est posée par la difficulté susceptible de se présenter aussi bien aujourd'hui que dès avant la loi de 1930, et qui est la suivante : Quand pourra-t-on dire qu'il y a, de la part de l'assuré, simple aveu de la matérialité d'un fait ou au contraire, reconnaissance formelle de sa responsabilité ? Il y a là évidemment une pure question de fait dont nous ne nous dissimulons pas la difficulté et c'est pourquoi certains auteurs critiquent âprement cette disposition de la loi ⁽¹⁹⁾. « Comment établir une différence, disent MM. H. et L. Mazeaud, entre l'assuré qui déclare : « J'ai causé l'accident parce que j'ai commis un excès de vitesse » et celui qui dit : « J'avoue avoir commis une faute », ou bien : « Je reconnais ma responsabilité ? » Et certaines Cours, comme celle de Paris ou celle d'Amiens ⁽²⁰⁾, dès 1929, déclaraient déjà, la première. « qu'en s'expliquant sur les circonstances de l'accident, l'assuré reconnaît ou nie nécessairement sa responsabilité », et la seconde « qu'on ne saurait reconnaître avoir causé un accident sans reconnaître par cela même sa responsabilité dans l'accident ».

Quoi qu'il en soit, et quels que soient les reproches que le législateur puisse encourir ⁽²¹⁾, une chose est certaine ; la distinction est admise par la loi ; de bon

(19) H. et L. MAZEAUD, op. cit., n° 2.681, 2. — Suzanne PLANCHE, op. cit., p. 84 et suiv.

(20) Paris, 8 novembre 1929, préc. — Amiens, 22 novembre 1929, préc.

(21) Cf. DEMOGUE, *Rev. Trim. de Droit Civil* 1928, 682 ; 1929, 434.

ou de mauvais gré, il faut en prendre son parti, et reconnaître que les Tribunaux continuent à jouir en cette matière d'un pouvoir d'interprétation souverain. Nous ne nous dissimulons pas que la distinction est subtile ⁽²²⁾ ; elle ne nous en paraît pas moins parfaitement exacte.

(22) Suzanne PLANCHE, *op. cit.*

CHAPITRE II

CLAUSE INTERDISANT A L'ASSURE DE TRANSIGER

SECTION PREMIÈRE

VALIDITE DE LA CLAUSE -- SON UTILITE POUR L'ASSUREUR

La clause dont nous abordons l'étude impose, comme la précédente, à l'assuré, une attitude passive : l'assuré doit s'abstenir de toute transaction avec les tiers lésés, sans le concours de l'assureur. Cette clause est, nous le savons, généralement rédigée en ces termes : « La compagnie aura seule le droit de transiger
« avec les tiers lésés, et sera déchargée de toute garantie en cas de transaction faite sans son concours, etc.
« (Art. 52 de la loi du 13 juillet 1930). On remarque
« du reste qu'en regard de l'abstention qu'il impose
« à l'assuré, l'assureur se réserve expressément à lui
« seul le droit de transiger avec les tiers lésés. »

La clause est validée par l'article 52 de la loi du 13 juillet 1930 qui dispose, nous le savons : « qu'aucune reconnaissance de responsabilité, aucune tran-

« saction, intervenues en dehors de l'assureur, ne lui « seront opposables ». Elle ne paraît du reste avoir, à aucun moment, soulevé quant à sa validité, des difficultés analogues à celles auxquelles ont donné lieu la clause de direction du procès proprement dite, et la clause interdisant à l'assuré de reconnaître sa responsabilité. On ne pouvait en effet lui faire, comme à cette dernière, le reproche d'être immorale, illicite, contraire à l'ordre public. Les auteurs ne soulèvent pas de difficulté de ce chef ⁽¹⁾. Si l'assureur entendait être le seul à pouvoir transiger, il était au surplus indispensable qu'il le précisât dans la police : l'interdiction de transiger ne pouvait résulter pour l'assuré de ce que l'assureur se fait confier la direction exclusive du procès ; la direction exclusive concerne le procès, mais le procès seul, et non la transaction qui est le préliminaire de l'instance. A défaut d'interdiction formelle faite à l'assuré, celui-ci eût été en droit de soutenir que, jusqu'au procès, il avait le droit de s'entendre avec le tiers lésé pour se mettre d'accord avec lui sur le montant de sa réclamation.

Il y a lieu de montrer à quel point la reconnaissance de responsabilité et la transaction sont du reste intimement liées l'une à l'autre, et pourquoi il était naturel de commencer par l'étude de la première ; étude de la question responsabilité, d'abord, parce que l'assureur espère démontrer que la responsabilité de son assuré n'est pas engagée ; puis, quand il est obligé de reconnaître que celle-ci est engagée, en totalité ou

(1) V. H. et L. MAZEAUD, *op. cit.*, n° 2.678. — Suzanne PLANCHE, *op. cit.*, p. 78.

en partie, étude de la question transaction, qui porte seulement sur le *quantum* du préjudice. Ce qui est à craindre, en effet, c'est que même s'il ne reconnaît pas formellement sa responsabilité, l'assuré transige avec la victime ; cette transaction n'équivaudrait-elle pas alors à une reconnaissance tacite de responsabilité ? Sans doute, même s'il en est ainsi, l'assureur pourrait-il exciper de la non-opposabilité, mais il lui sera très difficile d'opposer la déchéance, comme il a le droit de le faire, croyons-nous, en cas de reconnaissance faite de parti pris et contrairement à la vérité ; comment pourra-t-il faire juger que la transaction intervenue équivaut à une reconnaissance faite dans ces conditions ? L'assureur pourra donc se trouver, par suite de cette transaction, privé du bénéfice de la clause. C'est une raison de plus pour lui d'interdire à l'assuré de transiger sans son concours.

Ainsi apparaît l'utilité certaine de la clause pour l'assureur. L'assureur a d'abord à redouter que son assuré reconnaisse sa responsabilité ; mais il doit redouter également que, sous prétexte de règlement transactionnel, l'assuré se mette d'accord avec la victime sur le montant d'une indemnité qui, en définitive, sera versée par lui, assureur. Est-il véritablement possible de supposer que l'assuré, qui n'est pas appelé à payer, amène son adversaire à réduire ses exigences de façon aussi efficace que son assureur ? Et comme celui-ci est le seul intéressé au règlement, il est logique qu'il se réserve, dès l'instant même où l'entente amiable est encore possible, le droit exclusif de transiger. Et ceci nous amène à préciser l'intérêt propre de la transaction pour l'assureur.

Dès l'instant où l'assureur a connaissance d'un accident qui peut engager la responsabilité de son assuré, il a intérêt à entamer avec le tiers lésé des pourparlers susceptibles d'amener une conclusion amiable, bien préférable à l'aléa d'un procès. Il n'y a pas encore procès, c'est entendu, mais l'assureur a intérêt à éviter le procès, qui peut lui coûter fort cher, s'il le perd ; pendant tout ce premier acte, il ne peut donc rester dans les coulisses ; la nécessité de sa présence s'affirme dès l'instant même où la responsabilité de son assuré peut être mise en jeu. La clause qui lui réserve le droit exclusif de transiger apparaît donc comme un élargissement de la clause de direction du procès. Ce n'est pas seulement le procès que l'assureur dirige. La vérité c'est qu'il *prend en mains la direction de l'affaire dès le moment où il y a sinistre*, pour régler celui-ci au mieux de ses intérêts.

Quelle sanction encourra l'assuré s'il transige sans le consentement de l'assureur ? La transaction ainsi intervenue, nous dit l'article 52, sera inopposable à l'assureur. Mais la question continue à se poser, ici encore, de savoir si l'assureur peut dire à son assuré : « Vous êtes déchu du bénéfice du contrat parce que vous avez transigé sans me consulter ». A notre avis et pour les mêmes raisons que nous avons exposées au chapitre précédent, l'assureur doit pouvoir, comme avant la loi de 1930, invoquer la déchéance de l'assuré qui a transigé seul. Il est donc inutile de reprendre ici l'exposé que nous avons déjà fait à propos de la clause interdisant la reconnaissance de responsabilité. Ajoutons même que certains auteurs comme MM. H. et L. Mazeaud admettent la validité de la déchéance, dont

ils donnent du reste une excellente raison : « On peut aller plus loin, disent ces auteurs, et stipuler la déchéance de l'assuré qui transigerait », sanction qui n'est pas prohibée par la loi du 13 juillet 1930. Si l'assuré transige, en effet, « il détermine le chiffre de sa dette et, partant, nécessairement le chiffre de l'indemnité que devra verser l'assureur » ⁽²⁾.

SECTION II

EFFETS DE LA CLAUSE

1° Il y a d'abord lieu de se demander si l'assuré, étant tenu une fois encore d'observer une attitude passive, qui consiste à ne pas transiger, l'assureur ne va pas être obligé, lui, en conséquence, d'assurer la défense de son assuré, et, le cas échéant, de diriger le procès. On peut prétendre, en effet, que si l'assuré est dans l'impossibilité de transiger, et par là, de mettre fin à la discussion avec le tiers lésé, il doit du moins pouvoir obliger l'assureur à le faire, et s'il y a lieu, lui enjoindre d'assurer sa défense ⁽³⁾. Si l'assuré ne peut ni transiger personnellement ni contraindre son assureur à le faire à sa place, n'apparaît-il pas qu'il a passé un contrat de dupe ?

(2) H. et L. MAZEAUD, *op. cit.*, n° 2.678. — Contra : Suzanne PLANCHE, *op. cit.*, p. 78.

(3) Mlle Suzanne PLANCHE, *op. cit.*, p. 79 dit que « la clause de la police interdisant à l'assuré de transiger avec la partie adverse fait une obligation à la Compagnie assureur de prendre les lieu et place de l'assuré dans l'instance dirigée contre ce dernier ». Paris, 29 mars 1924, *Rec. Pér. Ass.* 1924, 158. — Trib. Com. Marseille, 17 octobre 1923, *Rec. Marseille* 1925, 1, 182. — Trib. Com. Saint-Quentin, 17 mars 1926, *Gaz. Pal.*, 1926, 1, 742.

Il faut, croyons-nous, être très circonspect à l'égard d'un semblable raisonnement, qui, pour peu qu'on le généralisât, ne tendrait à rien moins qu'à imposer à l'assureur l'obligation de faire tout ce qu'il interdit à l'assuré ; ce serait peut-être là une façon élégante de démontrer que l'assureur est tenu de diriger ; ce ne serait pas, croyons-nous, un procédé permettant de donner une solution objective de la question. Il ne faut pas oublier que les trois clauses faisant l'objet du présent titre III sont uniquement des accessoires de la clause de direction du procès, dont elles servent simplement à assurer un meilleur fonctionnement. Et c'est pourquoi ces trois clauses ne doivent pas faire oublier qu'avant tout, ce qui est essentiel c'est la décision que prend l'assureur quand il déclare qu'il dirigera ou qu'il ne dirigera pas. Voilà ce qui importe. Si l'assureur a dit à l'assuré : « Je vous interdis de reconnaître votre responsabilité » ou « je vous interdis de transiger », c'est uniquement pour conserver sa liberté d'action ; prétendre autre chose que cela, c'est encore ajouter à la clause de direction quelque chose qu'elle ne contient pas.

Sans doute, les clauses d'un contrat doivent-elles s'interpréter les unes par les autres, mais seulement en cas d'obscurité ou de contradiction dans les termes. Or, dans le cas présent, il n'y a ni obscurité ni contradiction. La clause de direction et la clause d'interdiction de transaction sont destinées à se compléter, mais la seconde est sous la dépendance de la première ; il ne peut être question, sous un prétexte fallacieux, de tirer argument de la seconde clause pour

prétendre imposer à l'assureur une obligation que la première ne comporte pas.

Arrêtons là cette discussion théorique et voyons du reste sur le terrain pratique quelles situations peuvent se présenter. Il y en a deux :

A) L'assureur interdit à l'assuré de transiger, c'est d'accord. Mais l'assureur n'en a pas moins intérêt à transiger au mieux. C'est même lui qui y a le plus grand intérêt, puisque en définitive, c'est lui qui paiera. S'il ne peut arriver à se mettre d'accord avec le tiers lésé, c'est parce qu'il estime pouvoir soutenir utilement le procès ; sans quoi, il paierait. Donc il dirigera le procès, on ne peut lui faire de reproche.

B) Il peut se faire que l'assureur ne transige pas et décide cependant qu'il n'a pas intérêt à diriger. Mais alors l'assuré reprend sa liberté et peut assurer personnellement sa défense, sous réserve d'informer l'assureur de sa décision, pour ne pas encourir de déchéance pour immixtion dans la direction ⁽⁴⁾. L'assureur n'a fait qu'user de son droit d'option et l'assuré, qui reste encore libre de se défendre, ne subit donc pas de préjudice.

Ainsi, comme il arrive souvent, l'absence d'intérêt pratique de la question fait s'apercevoir que la discussion théorique n'avait pas à être prolongée.

2° Une seconde difficulté se trouve soulevée par l'application de la clause d'interdiction de transaction. Il peut se faire en effet que, si une transaction intervient à bref délai, elle évite à l'assuré une condamnation pénale, soit que la victime, qui a déposé une

(4) V. *supra*, p. 52.

plainte, consente à la retirer aussitôt après le versement entre ses mains des dommages-intérêts, soit que le Ministère Public lui-même renonce à poursuivre, dès que ce règlement aura été effectué. Et l'on considère que si l'assureur refuse de verser une indemnité qui paraît justifiée, ou met de la négligence à effectuer un règlement qui ne souffre pas de difficulté, ce faisant, il commet une faute, et l'assuré peut lui réclamer des dommages-intérêts ⁽⁵⁾. Enfin, on fait remarquer que si, à la suite d'un sinistre, l'assuré doit faire tout ce qui est en son pouvoir pour limiter les dégâts à la charge de l'assureur, celui-ci doit également faire tout ce qu'il peut pour éviter que ce même sinistre ait des conséquences fâcheuses pour l'assuré ⁽⁶⁾.

Nous ne nous dissimulons ni la valeur de l'objection, ni celle de l'argumentation donnée à son appui. Nous ne saurions voir là toutefois qu'un exemple de plus de l'opposition d'intérêts susceptible d'exister à chaque instant entre l'assureur et l'assuré, et que nous avons déjà signalée. Ici encore, on ne peut nier que l'assuré ait évidemment une raison impérieuse de voir régler au plus vite un sinistre susceptible pour lui d'entraîner une condamnation correctionnelle. Si l'assureur doit, comme on le prétend quelquefois, ne pas faire abstraction des intérêts moraux de son assuré, on ne doit pas oublier non plus que l'assureur, en sa qualité de garant, doit payer, et qu'il ne peut tout de

(5) H. et L. MAZEAUD, op. cit., n° 2.678. — Suzanne PLANCHE, op. cit., p. 79. — DEMOGUE, *La direzione dei processi...*, p. 49 et suiv. — Trib. Fédéral Suisse, 1^{er} octobre 1931, *Rev. Gén. Ass. Ter.*, 1931, 613 et note KOENIG. — Paris, 12 décembre 1930, *Rev. Gén. Ass. Ter.* 1931, 309.

(6) Paris, 12 décembre 1930, cit., sup. note.

même pas, sous prétexte de faire plaisir à son assuré, être tenu de déboursier une somme d'argent, quand il prétend pouvoir soutenir raisonnablement qu'il ne la doit pas. Il est peut-être très fâcheux que l'assuré risque une condamnation pénale ; ce n'est pas une raison pour que l'assureur acquitte une dette prétendue. Que l'assureur puisse, dans des cas très exceptionnels, commettre une faute en ne transigeant pas et en se refusant à un paiement, c'est possible ; il y a là, du moins, une question d'espèce ; mais gardons-nous d'ériger cette exception en principe. Le principe qui doit subsister au contraire et le seul juridique, est celui-ci : la clause interdisant à l'assuré de transiger est expressément validée par la loi de 1930 ; elle n'est donc ni contraire à l'ordre public, ni immorale, ni illicite : il faut la prendre telle qu'elle nous est donnée par le texte de l'article 52 et ne rien y ajouter. Et quand on prétend que l'assureur doit être rendu responsable de ce que son attitude a pu entraîner une condamnation pénale de l'assuré, on oublie que les Compagnies d'assurances ne s'engagent pas à garantir leurs assurés contre des poursuites pénales — ce qui serait du reste contraire à l'ordre public —, mais seulement à supporter les conséquences pécuniaires civiles de leur responsabilité. Rendre l'assureur responsable vis-à-vis de son assuré d'une condamnation pénale, c'est tout simplement aller à l'encontre de l'ordre public.

CHAPITRE III

CLAUSE IMPOSANT A L'ASSURE DE TRANSMETTRE CERTAINES PIECES

SECTION PREMIÈRE

CARACTERE LICITE -- UTILITE DE LA CLAUSE POUR L'ASSUREUR

La clause obligeant l'assuré à transmettre à l'assureur différentes pièces, que nous allons préciser, présente un caractère nouveau ; à la différence des deux clauses que nous venons d'étudier, elle n'impose pas à l'assuré l'observation d'une attitude passive ; bien au contraire, elle lui impose d'exécuter une obligation dont nous allons préciser la portée.

La clause est, nous le savons, généralement rédigée de la façon suivante : « En cas de contestation avec les
« tiers ou de poursuites de la part du Ministère Public,
« l'assuré doit remettre immédiatement à la Compagnie tous avis, lettres, convocations, notes judiciaires ou extra-judiciaires qui lui seraient remis ou signifiés personnellement ou à ses préposés ». La

validité de la clause résulte implicitement de l'article 24 de la loi du 13 juillet 1930 qui dispose dans son alinéa 2 qu'est nulle « toute clause frappant de déchéance l'assuré à raison de simple retard apporté « par lui à la déclaration du sinistre aux autorités ou « à des productions de pièces, sans préjudice du droit « pour l'assureur de réclamer une indemnité proportionnée au dommage que ce retard lui a causé ». A vrai dire, dès avant la loi de 1930, la validité de la clause n'était pas mise en doute ⁽¹⁾ ; la loi a eu simplement pour but d'éviter que les compagnies continuassent à insérer dans leurs polices, aussi bien en ce qui concerne la déclaration des sinistres que la transmission des pièces, des délais très courts, deux ou trois jours, à l'expiration desquels, si les sinistres ne leur avaient pas été déclarés ou les pièces transmises, elles étaient en droit de se réclamer de la déchéance à l'encontre de leurs assurés. Sans doute, les compagnies sérieuses, soucieuses de leur réputation d'honorabilité, n'usaient-elles presque jamais de la clause de déchéance ; il n'en était pas de même, évidemment, de certaines autres compagnies, et pour avoir omis, par négligence ou impossibilité matérielle, de déclarer le sinistre ou de transmettre les pièces dans le délai prévu, l'assuré pouvait se voir opposer la déchéance. C'est à cet abus que la loi de 1930 a voulu mettre fin.

Il n'est pas nécessaire d'insister longuement pour faire apparaître l'utilité que la clause présente pour

(1) Paris, 7 juin 1894, *D. P.* 1895, 2, 286. — Req., 28 février 1910. *S.* 1911, 1, 376, sol. impl. — Caen, 8 février 1911, *S.* 1912, 2, 134 et renvois. — Civ., 11 avril 1921, *S.* 1922, 1, 83, note et renvois. — Civ., 26 octobre 1926, *S.* 1926, 1, 373.

l'assureur. Puisque celui-ci peut être appelé à diriger le procès, si procès il y a, et qu'il a certainement intérêt à transiger chaque fois qu'il le peut, il doit être mis en possession de tous les éléments qui doivent lui permettre de se former une opinion exacte tant sur la question responsabilité que sur la question quantum. En conséquence, la clause énumère, mais de façon non limitative, quelques-unes de ces pièces indispensables que l'assuré doit transmettre à sa compagnie assureur ; ce sont notamment les avis et lettres qu'il reçoit du tiers lésé, de l'assureur de celui-ci ou de son mandataire, par lesquels ceux-ci lui font savoir qu'ils estiment sa responsabilité engagée, et qu'en conséquence, ils entendent récupérer contre lui le montant du préjudice subi ; ce sont les citations en justice de paix, ou l'assignation, et d'une façon générale, comme le dit la clause *in fine*, les notes judiciaires et extra-judiciaires qui lui seraient remises ou signifiées ⁽²⁾.

SECTION II

EFFETS DE LA CLAUSE

La clause, qui avant la loi de 1930, obligeait l'assuré à transmettre les pièces à l'assureur dans un délai très court, a été modifiée conformément à l'article 24 de cette loi ; elle prévoit simplement que l'assuré doit

(2) DEMOGUE, *La direzione...* : p. 39, M. DEMOGUE fait encore remarquer que l'obligation de l'assuré a un caractère illimité dans le temps.

adresser les pièces à son assureur, *immédiatement* ⁽³⁾. Ceci est conforme à l'esprit de la loi. L'assuré doit transmettre sans délai à son assureur toutes les pièces qui lui sont adressées.

Mais la loi de 1930 n'a pas supprimé purement et simplement, sans compensation pour l'assureur, la clause de déchéance prévue dans les anciennes polices. La disposition de l'article 24 réalise une double réforme :

1° L'article 24 déclare nulle la clause frappant de déchéance l'assuré à raison du simple retard. Puisque la clause parle de simple retard, il devient dès lors inutile pour l'assureur de préciser le délai durant lequel les pièces devront lui être transmises ; et c'est ainsi que s'explique la substitution des termes *immédiatement* ou *dès réception*, qu'on rencontre dans les polices les plus récentes, aux délais très courts prévus dans les anciennes polices. L'obligation de transmettre subsiste pour l'assuré, mais si cette transmission doit avoir lieu immédiatement, il n'en est pas moins certain qu'en cas de retard, l'assuré ne pourra se voir opposer la déchéance. Et ce retard sera naturellement une question de fait que le juge du fond appréciera souverainement.

2° En même temps qu'il supprime la clause de déchéance, l'article 24 prévoit que l'assureur pourra réclamer une indemnité proportionnée aux dommages que le retard lui aura causés. La déchéance est remplacée au profit de l'assureur par des dommages-intérêts. Mais la réforme réalisée est certainement plus considé-

(3) Dans une rédaction légèrement différente, certaines polices disent *dès réception*.

nable dans le fond qu'en apparence. La clause de déchéance est remplacée par une indemnité, voilà le fait; mais pour avoir droit à cette indemnité, encore faudra-t-il que l'assureur prouve que le retard lui aura causé un préjudice (4). C'est donc, à défaut d'accord entre les parties, l'appréciation du juge qui décidera. Le juge sera qualifié pour se prononcer, aussi bien sur le principe même du préjudice que sur le montant de celui-ci. Et il ne paraît pas douteux que la loi de 1930 a volontairement laissé au juge un pouvoir très large d'appréciation (5).

Une question subsiste, qui n'est pas tranchée par la loi de 1930. S'il résulte en effet de l'article 24 que l'assureur ne peut opposer la déchéance à son assuré pour le simple retard apporté à la transmission des pièces, que doit-on décider quand il y a, non plus simple retard, mais défaut complet de communication ? Les termes mêmes de l'article 24 ne sauraient faire doute. Ce texte prévoit en effet que la déchéance ne peut être opposée pour simple retard. On doit donc en conclure, *a contrario*, que, s'il n'y a pas seulement simple retard mais défaut de communication, la déchéance peut être opposée (6). Juridiquement, cette solution s'impose ; elle s'impose aussi pratiquement parce que, si l'assuré savait ne jamais encourir la déchéance, même en cas de défaut complet de communication, il serait sans doute fort peu soucieux de transmettre les pièces, et l'assureur serait exposé à ce que les pièces ne lui fussent jamais transmises.

(4) Trib. Civ. Versailles, 6 mars 1929, *Rec. Pér. Ass.* 1929, 36.

(5) TRASBOT, commentaire précité.

(6) Rouen, 19 janvier 1933, *Rev. Gén. Ass. Ter.* 1933, 368 et note de M. M. PICARD.

CONCLUSION

Nous voici arrivé au terme de notre étude. Essayons en quelques lignes de dégager les caractères principaux que présente la clause de direction du procès, et de préciser autant qu'il se pourra, les solutions susceptibles d'être pratiquement envisagées pour remédier aux difficultés d'interprétation qui existent encore.

A) I. — D'abord, la clause est essentiellement un *mandat* donné par l'assuré à l'assureur. Nous l'avons dit, nous y avons insisté, nous le redisons en terminant. Une chance inestimable s'offrait à nous, celle d'entreprendre l'étude d'une clause qui pouvait être rattachée à une notion juridique parfaitement définie. Aussi nous sommes nous laissé tenter par la séduisante perspective de résoudre à l'aide de ce principe, et chaque fois que nous l'avons pu, les difficultés soulevées par la clause. Il serait prétentieux d'affirmer que nous avons réussi dans notre entreprise. On nous saura gré, espérons-le, d'avoir essayé de trouver une véritable explication juridique aux solutions quelquefois encore contradictoires de la jurisprudence. Nous savons, certes, que notre étude est dominée par le souci de l'explication ; on lui en fera peut-être le reproche, mais c'est un reproche que nous n'avons pas craint d'encourir, puisque nous nous y serons volontairement exposé.

II. — Or, ce qui caractérise ce mandat donné par l'assuré à l'assureur, c'est, nous l'avons vu, la *généralité* même des termes dans lesquels il est conçu. Voilà un trait essentiel de la clause : sa généralité. Les pouvoirs que l'assureur tient de l'assuré sont très larges, et c'est précisément dans l'étendue de ces pouvoirs que l'assureur puise le droit de prendre toutes les *initiatives* qui concourent à la direction du procès. Car c'est bien là, en définitive, le but précis recherché : le terme de direction signifie sans doute dans son sens étroit que la Compagnie devra assurer la marche de l'instance ; mais le rôle de l'assureur ne se borne pas à si peu de chose ; diriger, au sens large, c'est essentiellement, pour l'assureur, se prononcer d'abord sur l'opportunité qu'il y a à diriger ou à ne pas diriger (au sens étroit), puis sur l'opportunité qu'il y a à faire ou à ne pas faire appel d'une décision des premiers juges. Cela suppose bien entendu que l'on reconnaît le caractère facultatif de la clause et le droit pour l'assureur de faire appel, au moins en matière civile. Nous allons y revenir.

III. — La clause de direction se caractérise encore par ce fait qu'elle est pour l'assureur une *mesure de sauvegarde* de ses droits. Nous l'avons montré en expliquant qu'il y a lieu de distinguer, d'une part, la clause de direction prise en elle-même, d'autre part, le fait de la direction proprement dite. Et cette mesure de sauvegarde n'est pas du tout, ainsi que nous l'avons également précisé, destinée à maintenir au profit de l'assureur, la prérogative d'un droit exorbitant sans avantage pour l'assuré. Les intérêts que l'assuré lui-

même trouve à laisser à l'assureur le soin de diriger sont nombreux, et si l'assuré peut encore paraître à certains courir un risque, bien illusoire à la vérité, en laissant à l'assureur le monopole des initiatives, il trouve du moins dans la compétence de celui-ci une compensation suffisante.

IV. — Enfin, le fonctionnement de la clause est facilité par l'introduction dans la police des *trois clauses satellites* que nous avons signalées. Or, l'étude de ces trois clauses qui sont des accessoires, mais des accessoires indispensables, de la clause de direction, est particulièrement intéressante du point de vue juridique, puisqu'elle met en jeu le fonctionnement des articles 24 et 52 de la loi du 13 juillet 1930.

B) En ce qui concerne les conclusions pratiques, nous retiendrons les trois points suivants :

I. — La discussion sur le point de savoir si l'assureur a la faculté ou l'obligation de faire appel ne nous a pas paru définitivement close. Nous nous demandons en conséquence si les Compagnies d'assurances n'auraient pas intérêt, pour s'éviter des ennuis, à dire qu'elles se réservent expressément la *faculté de diriger* et au besoin préciser que l'assuré ne pourra en aucun cas leur en imposer l'obligation. Sans doute avons-nous cité deux décisions de jurisprudence qui, au siècle dernier ont déclaré que la Compagnie était obligée de diriger, alors qu'elle s'en était réservé la faculté. Mais les deux décisions en question n'ont pu, à vrai dire, émettre cette prétention que par suite de la combinaison de la clause de direction avec la clause interdisant à l'assuré d'appeler l'assureur en garantie. Cette der-

nière clause étant désormais éliminée des polices les plus récentes, aucune difficulté ne serait plus, croyons-nous, à redouter de ce chef, et la faculté ne pourrait certainement pas être interprétée comme une obligation.

II. — C'est également dans le but de s'éviter des déceptions que les Compagnies d'assurances pourraient préciser que si, sur appel incident de l'adversaire, répondant à l'appel général interjeté par elles, la condamnation vient à dépasser le montant de la garantie, ce supplément de condamnation sera supporté par l'assuré.

III. — Enfin nous n'avons rien d'autre à ajouter en ce qui concerne la combinaison de la clause avec la disposition de l'article premier du décret du 30 octobre 1930 qui a modifié divers articles du code de procédure et imposé à l'assuré de comparaître personnellement à l'audience de conciliation. Contentons-nous de rappeler que, pratiquement, nous estimons que l'assureur peut et doit se présenter à l'audience aux côtés de son assuré.

Ainsi la pratique serait peut-être plus sûrement satisfaite, et on arriverait à réduire au minimum le cercle des discussions théoriques. Celles-ci cependant pourraient encore subsister sur quelques points, notamment sur la question de savoir si l'assureur peut faire un appel limité aux intérêts civils, et si, en vertu de l'article 52 de la loi du 13 juillet 1930, il peut opposer à son assuré la déchéance pour reconnaissance de responsabilité ou transaction faite sans son concours, au moins dans les limites circonscrites par la jurisprudence.

Quoi qu'il en soit, nous nous sommes efforcé d'atteindre un double but, qui apparaît peut-être de façon plus claire après les dernières explications que nous venons de donner : d'abord examiner la clause de direction du point de vue théorique sans vouloir passer sous silence les difficultés d'interprétation ; ensuite, essayer de tirer des explications théoriques elles-mêmes, le principe de solutions pratiques.

Tel est en définitive le modeste travail que nous livrons à la critique de nos Maîtres. Nous ne prétendons aucunement y avoir fait preuve d'une très grande originalité ; mais nous nous estimerons assez récompensé de notre effort si, comme nous en avons eu le souci constant, nous avons réussi à nous exprimer avec précision. Et si dès lors, les idées qui ont été émises restent critiquables, nous aurons du moins la satisfaction d'avoir facilité la tâche des contradicteurs. On nous pardonnera sans doute plus facilement d'être condamnable sur le fond si la forme de notre pensée est demeurée suffisamment claire.

Vu :

LE DOYEN,

Pour le Doyen :

L'Assesseur.

G RIPERT.

Vu :

LE PRÉSIDENT DE LA THÈSE

M. PICARD.

Vu et permis d'imprimer :

LE RECTEUR DE L'ACADÉMIE DE PARIS,

S. CHARLÉTY.

BIBLIOGRAPHIE

- BESSON (A.). — Note sous l'arrêt Req., 31 octobre 1933, *D. P.*, 1934-1-89.
- BIZIÈRE (P.). — L'assureur directeur du procès en responsabilité civile, *Thèse*, Paris, 1930.
- DEMOGUE. — La direzione dei processi da parte degli assicuratori e suoi corollari ; *Assicurazioni*, 1934-1.
- MAZEAUD (H. et L.). — *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle*, 2^e édition, Paris, 1934, tome 3.
- PLANCHE (Suzanne). — Fonctionnement du contrat d'assurance de responsabilité en matière terrestre, *Thèse*, Grenoble, 1932.
- TRASBOT. — Commentaire de la loi du 13 juillet 1930, *D. P.*, 1931-4-28 et suiv. (notamment sous articles 24 et 52).
- VAN EECKHOUT. — *Le droit des assurances terrestres*, 2^e édition, Bruxelles et Paris, 1933.

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION

§ 1 — Définition	1
§ 2 — La clause de direction proprement dite.....	4
§ 3 — Les accessoires de la clause.....	8
§ 4 — Elaboration du plan.....	10

TITRE PREMIER

NATURE ET CARACTERES DE LA CLAUSE

Chapitre Premier

NATURE DE LA CLAUSE	13
<i>Section 1^{re}.</i> — La clause est un mandat.....	13
<i>Section 2.</i> — Dans l'intérêt de qui ce mandat est-il donné ?	18
§ 1 — Intérêt de l'assureur	18
§ 2 — Intérêt de l'assuré	20
§ 3 — Influence de l'idée de mandat.....	25
<i>Section 3.</i> — Caractères de ce mandat.....	27
§ 1 — Est-il un mandat <i>ad litem</i> ?.....	27
§ 2 — Est-il général ou spécial ?.....	32

Chapitre II

DU CARACTÈRE FACULTATIF OU OBLIGATOIRE DE LA CLAUSE.....	37
<i>Section 1^{re}.</i> — Evolution et état actuel de la question.....	38
§ 1 — Evolution de la question.....	38
§ 2 — Etat actuel de la question.....	44
<i>Section 2.</i> — Solution théorique de la question.....	45
<i>Section 3.</i> — Conséquences du caractère facultatif ou obligatoire de la clause.....	50

TITRE II

EFFETS DE LA CLAUSE

PREMIÈRE PARTIE

EFFET DE LA CAUSE A L'EGARD DE L'ASSURE

Chapitre unique

INTERDICTION A L'ASSURÉ DE S'IMMISER DANS LA DIRECTION....	55
<i>Section 1^{re}. — Le principe</i>	55
<i>Section 2. — Difficulté créée par l'article 1^{er} du décret du 30 octobre 1935, modifiant divers articles du code de procédure civile</i>	57

DEUXIÈME PARTIE

EFFETS DE LA CLAUSE A L'EGARD DE L'ASSUREUR

Chapitre premier

L'ASSUREUR AGIT-IL COMME DEMANDEUR OU COMME DÉFENDEUR ?	65
<i>Section 1^{re}. — L'assureur agit comme il l'entend.....</i>	65
<i>Section 2. — Influence de la clause dite de « Frais d'exercice du recours »</i>	69

Chapitre II

L'OPTION EXERCÉE PAR L'ASSUREUR PRODUIT-ELLE UN EFFET DÉFINITIF ?	73
<i>Section 1^{re}. — Principe de la solution</i>	73
<i>Section 2. — Rapports de l'option de l'assureur avec la mise en cause et l'appel en garantie.....</i>	76

Chapitre III

DE L'APPEL AUX MAINS DE L'ASSUREUR	81
<i>Section 1^{re}. — Du droit d'appel de l'assureur.....</i>	81
A — Principe de la solution.....	83
B — Justification théorique de la solution.....	85
C — Cette solution comporte-t-elle des restrictions ?	88

<i>Section 2.</i> — Champ d'application de ce droit	90
§ 1 — Aspect général de la question.....	90
A — Appel général	92
B — Appel limité aux intérêts civils.....	97
§ 2 — Théorie de M. André Besson.....	99
A — Appel général	99
B — Appel limité aux intérêts civils.....	102
<i>Section 3.</i> — Conséquences du droit d'appel sur les rapports de l'assureur et de l'assuré.....	106
§ 1 — Conséquences à l'égard de l'assureur	106
§ 2 — Conséquences à l'égard de l'assuré	107
<i>Section 4.</i> — Effet du droit d'appel	108
<i>Appendice.</i> — Du recours en cassation par l'assureur.....	119

TITRE III

FONCTIONNEMENT DE LA CLAUSE

Chapitre premier

CLAUSE INTERDISANT A L'ASSURÉ DE RECONNAITRE SA RESPONSABILITÉ	123
<i>Section 1^{re}.</i> — Utilité de la clause pour l'assureur.....	123
<i>Section 2.</i> — La clause est-elle valable ?.....	126
§ 1 — Etat de la question avant la loi du 13 juillet 1930	126
§ 2 — Intervention de la loi du 13 juillet 1930..	131
A — Inopposabilité à l'assureur de la reconnaissance de responsabilité intervenue en dehors de lui	131
B — <i>Quid</i> de la déchéance ?	132
§ 3 — Etat de la question depuis la loi de 1930..	136
<i>Section 3.</i> — Restrictions au principe de la clause.....	139

Chapitre II

CLAUSE INTERDISANT A L'ASSURÉ DE TRANSIGER.....	143
<i>Section 1^{re}.</i> — Validité de la clause. Son utilité pour l'assureur	143
<i>Section 2.</i> — Effets de la clause.....	147

Chapitre III

CLAUSE IMPOSANT A L'ASSURÉ DE TRANSMETTRE CERTAINES PIÈCES	153
<i>Section 1^{re}.</i> — Caractère licite. Utilité de la clause pour l'as- sueur	153
<i>Section 2.</i> — Effets de la clause.....	155
CONCLUSION.....	159
BIBLIOGRAPHIE	165



BOSC FRÈRES, M. & L. RIOU

°° °° IMPRIMEURS-ÉDITEURS °° °°

°° 42, QUAI GAILLETON, 42 °°

°° °° °° °° LYON °° °° °° °°



